المعاملات المالية

أصالة ومعاصرة

تقديم أصحاب المعالي

الشيخ. د/ عبد الله بن عبد المحسن التركي
الشيخ. د/ صالح بن عبد الله بن حميد
الشيخ/ محمد بن ناصر العبودي
الشيخ/ صالح بن عبد العزيز آل الشيخ

تأليف

دبيان بن محمد الدبيان

المجلد الثالث

ح دبيان بن محمد الدبيان، ١٤٣٢هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر
الدبيان، دبيان محمد
المعاملات المالية أصالة ومعاصرة. / دبيان محمد الدبيان .-
الرياض، ١٤٣٢هـ
٥٣٦ص ؛ ١٧×٢٤سم.
ردمك: ٨ ـ ٧٤٨٠ ـ ٠٠ ـ ٦٠٣ ـ ٩٧٨ (مجموعة) ج٣
١ ـ المعاملات (فقه إسلامي) أ. العنوان
ديوي ٢٥٣ ١٤٣٢/٤٧٠٦

١٤٣٤ هـ
الطبعة الثانية

للطلب الاتصال
بالاستاذ / فهد بن عبد العزيز الجوعي
ت/ ٠٠٩٦٦٥٠٤٨٨١١٩٤

المعاملات المالية

أصالة ومعاصرة

٣

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

هذا هو المجلد الثالث من عقد البيع، وقد انتظم المجلدان السابقان في دراسة الباب الأول، والثاني، والثالث، والرابع، وجزءًا من الباب الخامس ونستكمل إن شاء الله تعالى مباحث الباب الخامس في هذا الجزء، ونتناول جزءًا من الباب السادس، أسأل الله وحده العون والتوفيق.

وسيحتوي هذا المجلد إن شاء الله تعالى على المباحث التالية:

الحكم الثالث: في أثر القبض في البيوع.

المبحث الأول: في جواز التصرف في المبيع قبل قبضه.

الفرع الأول: في التصرف في المبيع المعين قبل قبضه.

مطلب: ارتباط التصرف بالضمان.

الفرع الثاني: التصرف في الدين قبل قبضه.

المسألة الأولى: في تعريف الدين.

المسألة الثانية: موقف العلماء من بيع الدين في الجملة.

المطلب الأول: بيع الدين على هو عليه بثمن حال.

القسم الأول: بيع الدين المستقر على من هو عليه بثمن حال.

القسم الثاني: بيع الدين غير المستقر على من هو عليه.

الصورة الأولى: بيع دين السلم على من هو عليه بثمن حال.

المبحث الثالث: في ضمان المبيع إذا تلف بعد القبض.

الفرع الأول: في ضمان الثمرة إذا أصابتها جائحة.

الفرع الثاني: في هلاك العين المستأجرة قبل تمام المدة.

المبحث الرابع: في كيفية الضمان.

فرع: في إتلاف خمر الذمي وخنزيره.

الحكم السادس: حبس المبيع من أجل استلام الثمن.

المبحث الأول: حبس المبيع والثمن مؤجل.

المبحث الثاني: حبس المبيع والثمن حال.

الفرع الأول: حبس المبيع والثمن عين.

الفرع الثاني: حبس المبيع والثمن حال في الذمة.

الفرع الثالث: حبس المبيع ببعض الثمن.

الفرع الرابع: إذا اشترى شيئين فأدى أحدهما.

الفرع الخامس: إذا باع شيئين صفقة واحدة على اثنين.

المبحث الثالث: في حبس المبيع في حال تقديم الرهن والكفيل.

المبحث الرابع: قبض المشتري للمبيع هل يسقط به حق الحبس.

فرع: إذا أودع المبيع أو أعاره للمشتري هل يسقط حق البائع بالحبس.

المبحث الخامس: الحوالة بالثمن هل تسقط حق الحبس.

الفصل الخامس: فيما يختص بالثمن من الأحكام.

المبحث الأول: في أنواع الثمن.

الفرع الأول: في تعجيل الثمن.

المسألة الأولى: وجوب تعجيل الثمن في عقد الصرف.

المسألة الثانية: في تعجيل الثمن في بيع الأموال الربوية.

المسألة الثالثة: في تعجيل رأس مال السلم.

الفرع الثاني: في تأجيل الثمن.

المسألة الأولى: حكم تأجيل الثمن.

المسألة الثانية: في شروط تأجيل الثمن.

المسألة الثالثة: في الزيادة في الثمن مقابل التأجيل.

المطلب الأول: إذا عرضت السلعة نقدًا بكذا ونسيئة بكذا.

المطلب الثاني: أن يكون العقد من الأصل مؤجلًا.

الفرع الثالث: في تقسيط الثمن.

المسألة الأولى: شروط تقسيط الثمن.

المسألة الثانية: في حلول المؤجل إذا تأخر عن سداد قسط واحد.

الفرع الرابع: في تحديد الثمن.

المسألة الأولى: تحديد الثمن عن طريق التسعير.

المطلب الأول: في حكم التسعير.

المطلب الثاني: الحالات التي يسوغ فيها التسعير.

المطلب الثالث: ما يدخله التسعير.

المطلب الرابع: كيفية التسعير وصفته.

المطلب الخامس: حكم البيع مع مخالفة التسعير.

المسألة الثانية: تحديد الثمن بالرجوع إلى سعر السوق أو بما ينقطع به السعر.

المسألة الثالثة: تحديد الثمن عن طريق ما يسمى (بيوع الأمانة).

المطلب الأول: في بيع التولية.

المطلب الثاني: في توصيف عقد التولية.

المطلب الثالث: في بيع الشركة.

المطلب الرابع: شروط بيع التولية والشركة.

المطلب الخامس: في بيع المرابحة.

المطلب السادس: في حكم بيع المرابحة

الصورة الأولى: أن يبيعه برأس المال وربح مجمل معلوم.

الصورة الثانية: أن يبيعه برأس المال على أن يربح في كل عشرة درهمًا.

المطلب السابع: شروط المرابحة.

المطلب الثامن: صيغ بيع المرابحة.

المطلب التاسع: الإخبار بالنماء المنفصل كالولد والثمرة.

المطلب العاشر: ما يعمله المشتري بنفسه أو عمل له مجانًا.

المطلب الحادي عشر: في تعريف المواضعة.

المطلب الثاني عشر: أحكام بيع المواضعة.

المطلب الثالث عشر: في إلحاق ما زيد في الثمن أو حط منه بأصل العقد.

المبحث الثاني: في البيوع التي نهي عنها من أجل الغرر.

الفرع الأول: الغرر بسبب الجهالة.

المطلب الأول: في بيع الغائب.

المسألة الأولى: المقصود ببيع الغائب وعلاقته بالغرر.

المسألة الثانية: في بيع العين الغائبة بلا رؤية ولا صفة.

المسألة الثالثة: في بيع العين الغائبة عن طريق الوصف.

هذا ما استوعبه المجلد الثالث من خطة البحث المتعلقة بعقد البيع، وستجد بقية خطة البحث في سائر المجلدات الباقية، وسوف نذكر في كل مجلد ما يخصه منها.



الحكم الثالث
في أثر القبض في البيوع

قال ابن تيمية: «القبض في البيع ليس هو من تمام العقد، كما هو في الرهن، بل الملك يحصل قبل القبض للمشتري تابعًا، ويكون نماء المبيع له بلا نزاع، وإن كان في يد البائع، ولكن أثر القبض إما في الضمان، وإما في جواز التصرف»[١].

فقول ابن تيمية عليه رحمة الله: القبض في البيع ليس من تمام العقد، هذا في الجملة، وإلا هناك من البيوع ما يكون القبض شرطًا في لزومها واستمرارها كالصرف وشبهه.

وقد بين ابن تيمية أثر القبض في البيع، وأنه يتعلق بمسألتين، هما:

جواز التصرف. وضمان المعقود عليه، وهاتان المسألتان بينهما رابط ما، فمن أطلقت يده في التصرف، تعلق الضمان عليه في الجملة[٢]، والعكس صحيح، فمن كفت يده لم يلحقه ضمان في الجملة، وسوف نبحث أحكام هاتين المسألتين إن شاء الله تعالى في المباحث التالية، أسأل الله الرحمن العون والتوفيق.



---

(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٤٣).

(٢) لم يستثن على الصحيح إلا العين المستأجرة، والثمرة إذا كانت مبقاة إلى الجذاذ، فإن المالك يتصرف، والضمان على البائع، وسوف تأتينا هاتان المسألتان في مبحث مستقل إن شاء الله تعالى.

المبحث الأول
في جواز التصرف في المبيع قبل قبضه

نستطيع أن نقسم المبيع إلى قسمين:

أعيان، وديون، والتصرف في الأعيان قبل قبضها يختلف حكمًا عن التصرف في الديون قبل قبضها؛ ذلك أن الحق في الأعيان متعلق برقبتها، والحق في الديون متعلق بالذمة، وضمان الأعيان يختلف عن ضمان الديون، والتصرف في الديون له صور كثيرة، منها ما هو محل وفاق بين العلماء في النهي عن بيعه قبل قبضه، ومنها ما هو محل خلاف بينهم، لذا سوف أتكلم إن شاء الله تعالى عن كل مسألة على انفراد.



الفرع الأول
التصرف في المبيع المعين قبل قبضه

[م-٢٠١] اختلف العلماء في التصرف في المبيع المعين قبل قبضه على خمسة أقوال:

القول الأول:

يجوز بيع العقار قبل القبض دون المنقول وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف[١].

القول الثاني:

لا يجوز التصرف في المبيع المعين قبل القبض مطلقًا، عقارًا كان أو منقولًا، وهو قول محمد بن الحسن، وزفر من الحنفية، ومذهب الشافعية[٢]، ورواية عن أحمد[٣]، وهو قول ابن حزم[٤]، ورجحه ابن تيمية وابن القيم[٥].

---

(١) المبسوط (١٣/ ٩)، بدائع الصنائع (٥/ ١٨١).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ١٨١)، حواشي الشرواني (٤/ ٤٠٣)، منهاج الطالبين (ص٤٩)، المهذب (١/ ٢٦٢)، المجموع (٩/ ٣١٨، ٣١٩)، مغني المحتاج (٢/ ٦٨)، الأشباه والنظائر (ص٤٥٦).

(٣) الاختيارات الفقهية للبعلي (ص١٢٦)، حاشية ابن القيم (٩/ ٢٧٧)، وابن تيمية يمنع من بيع المعين قبل قبضه، ولا يمنع من بيع الدين قبل قبضه إلا في ابتداء الدين بالدين، وهو أن يكون الثمن في السلم دينًا غير مقبوض، ويرى أن هذه هي الصورة التي حكي الإجماع على منعها.

(٤) المحلى (مسألة ١٥٠٨).

(٥) قال ابن تيمية رحمه الله في مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥١١): «والصواب الذي عليه جمهور العلماء هو ظاهر مذهب الشافعي». وانظر حاشية ابن القيم (٩/ ٢٧٧).

القول الثالث:

لا يجوز بيع الطعام المكيل أو الموزون قبل قبضه، وقبضه يكون بكيله أو وزنه، وهذا هو المشهور من مذهب المالكية(١).

القول الرابع:

لا يجوز بيع المكيل أو الموزون أو المعدود أو المذروع، وكذا ما اشتري بصفة أو رؤية متقدمة قبل قبضه، وهو المشهور من مذهب الحنابلة(٢).

---

(١) قال في بداية المجتهد (٧/ ٢٣٠): «وأما بيع ما سوى الطعام قبل القبض، فلا خلاف في مذهب مالك في إجازته، وأما الطعام الربوي، فلا خلاف في مذهبه أن القبض شرط في بيعه، وأما غير الربوي من الطعام، فعنه في ذلك روايتان:
إحداهما: المنع، وهي الأشهر، وبها قال أحمد، وأبو ثور، إلا أنهما اشترطا مع الطعم الكيل والوزن، والرواية الأخرى: الجواز...».
ظاهر الكلام، أن الإمام مالك يمنع من بيع الطعام قبل قبضه مطلقًا في المشهور، لأنه خص اشتراط الكيل والوزن بأنه قول أحمد وأبي ثور، وليس كذلك، فابن رشد نفسه قال بعد ذلك في نفس الكتاب (٧/ ٢٣٩) وأما اشتراط القبض فيما بيع جزافًا فإن مالكًا رخص فيه، وأجازه.... وعمدة المالكية أن الجزاف ليس فيه حق توفيه».
وقال في أنوار البروق في أنواع الفروق (٣/ ٢٨٥): «يؤخذ تقييد أشهر الروايتين عن مالك، بما إذا كان في الطعام حق توفية، من كيل، أو وزن، أو عد من قوله - يعني ابن رشد- ورخص مالك فيما بيع من الطعام جزافًا، أن يباع قبل القبض، وأجازه...
فتكون هذه الرواية عين القول الثالث لابن حنبل، وتكون الأقوال ستة لا سبعة، وبالتقييد، وموافقة قول ابن حنبل صريح الأصل، حيث قال صاحب الجوهر: يمتنع في مشهور مالك بيع الطعام قبل قبضه، إذا كان فيه حق توفية من كيل، أو وزن، أو عد... وأما ما بيع جزافًا فيجوز أي لمبتاعه بيعه قبل نقله، إذا خلى البائع بينه لحصول الاستيفاء، ووافق مشهور مالك هذا ابن حنبل ﷺ». وانظر: حاشية الدسوقي (٣/ ١٥١).
(٢) المحرر (١/ ٣٢٢)، الروض المربع (٢/ ١٠٠ - ١٠٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٨، ٥٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٤١)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٤٦، ١٤٧).

القول الخامس:

لا يجوز بيع الطعام الربوي فقط قبل قبضه، وأما غير الربوي من الطعام فيجوز بيعه قبل قبضه، وهو رواية عن مالك[١].

❑ دليل من قال: يجوز بيع العقار قبل قبضه ولا يجوز بيع المنقول حتى يقبض.

الدليل الأول:

البيع عقد لازم، فإذا حصل البيع، ثبت ملك المبيع للمشتري، وملك الثمن للبائع، والملك يفيد إطلاق صاحبه في التصرف فيه بيعًا وهبة ونحوهما، استثني من ذلك: ما ورد النص في النهي عن بيع الشيء قبل قبضه، وهو إما في الطعام[٢]، وإما في السلع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم[٣]، وكل هذه من المنقولات، وأما العقار فلا يوجد نص في النهي عن بيعه قبل قبضه، والأصل الحل حتى يأتي دليل يدل على المنع.

الدليل الثاني:

المنقول عرضة للهلاك قبل القبض، وإذا هلك انفسخ العقد، وانتقض البيع، وبطل ملك المشتري، وهذا غرر يمنع المشتري من التصرف في المبيع المنقول قبل قبضه، وأما العقار فليس عرضة للهلاك؛ لأن الهلاك فيه نادر، فجاز تصرف المشتري فيه قبل قبضه؛ لأنه لا غرر فيه[٤].

---

(١) أنوار البروق في أنواع الفروق (٣/ ٢٨٥).

(٢) سيأتي ذكر النصوص الواردة في النهي عن بيع الطعام قبل قبضه في أدلة الأقوال الأخرى، وهي في الصحيحين.

(٣) سيأتي ذكر الحديث الوارد في النهي عن بيع السلع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم في أدلة القول الثاني.

(٤) انظر فتح القدير لابن الهمام (٦/ ٥١٢)، البناية للعيني (٧/ ٣٢٢)، المبسوط (١٣/ ٩، ١٠).

وأجاب المخالفون عن هذا الدليل بجوابين:

الأول: أنه معارض لإطلاق النصوص، في النهي عن التصرف في المبيع قبل قبضه، فإن مطلقها يتناول العقار.

الثاني: أنه ينتقض بمن اشترى طعامًا كيلًا، وقبضه جزافًا، فقد أمن فسخ المبيع بهلاكه، ولا يجوز بيعه قبل كيله(١).

□ دليل من قال: لا يجوز بيع كل شيء حتى يقبض.

الدليل الأول:

(ح-١٠٥) ما رواه أبو داود الطيالسي، قال: حدثنا هشام، عن يحيى ابن أبي كثير، عن يوسف بن ماهك، عن عبد الله بن عصمة، عن حكيم بن حزام، قال: قلت: يا رسول الله إني اشتري بيوعًا، فما يحل لي، وما يحرم علي؟ فقال لي: **إذا بعت بيعًا فلا تبعه حتى تقبضه**(٢).

[المحفوظ في إسناده أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يستوفى](٣).

الدليل الثاني:

(ح-١٠٦) ما رواه أبو داود، قال: حدثنا محمد بن عوف الطائي، حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، حدثنا محمد بن إسحاق، عن أبي الزناد، عن عبيد بن حنين عن ابن عمر قال: **ابتعت زيتًا في السوق، فلما استوجبته لنفسي، لقيني رجل، فأعطاني به ربحًا حسنًا، فأردت أن أضرب على يده، فأخذ رجل من خلفي بذراعي، فالتفت فإذا زيد بن ثابت، فقال: لا تبعه حيث ابتعته حتى**

---

(١) انظر الحاوي الكبير للماوردي (٦/ ٢٦٨).

(٢) مسند أبي داود الطيالسي (١٣١٨).

(٣) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى انظر ح (٢٣١).

تحوزه إلى رحلك؛ فإن رسول الله ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم[١].

[رجاله ثقات إلا ابن إسحاق فإنه صدوق، وقد انفرد الوهبي بلفظ (السلع) من قوله: نهى أن تباع السلع، ورواه غيره بلفظ: لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه إلى رحلك، وهو المحفوظ][٢].

---

(١) سنن أبي داود (٣٤٩٩).

(٢) الحديث رواه ابن إسحاق، وقد صرح بالتحديث، وقد اختلف عليه في لفظه:
فرواه عنه أحمد بن خالد الوهبي، كما في إسناد الباب، والمعجم الكبير للطبراني (٤٧٨٢)، وشرح معاني الآثار (٤/ ٣٨)، وفي مشكل الآثار (٣١٦٦) وسنن الدارقطني (٣/ ١٣)، ومستدرك الحاكم (٢/ ٤٠)، وسنن البيهقي (٥/ ٣١٤)، وذكر في لفظه: (نهى أن تباع السلع).
وخالفه غيره: فرواه إبراهيم بن سعد. كما في مسند أحمد (٥/ ١٩١)، وصحيح ابن حبان (٤٩٨٤) ولم يذكر لفظ السلع كما ذكر ذلك أحمد بن خالد الوهبي، بل قال إبراهيم بن سعد: لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه إلى رحلك، فإن رسول الله ﷺ قد نهى عن ذلك.
وهذا النص ليس فيه العموم الذي في نص أحمد بن خالد؛ وذلك أن المباع زيت، وهو من المكيلات، فقد يكون النهي عن الزيت بخصوصه؛ لأنه مكيل، فيكون دليلًا لمن قال: لا يباع المكيل والموزون إلا بعد قبضه، وقبضه بكيله أو وزنه. وإبراهيم بن سعد مقدم على أحمد بن خالد الوهبي، وقد توبع إبراهيم بن سعد في ابن إسحاق
تابعه يونس بن بكير في المعجم الكبير (٤٧٨٣) حيث رواه عن ابن إسحاق بلفظ إبراهيم ابن سعد. ولم يذكر لفظ السلع.
ويونس صدوق، وقد روى له مسلم متابعة.
كما رواه جرير بن حازم عن أبي الزناد به بلفظ إبراهيم بن سعد.
أخرجه الطبراني (٤٧٨١)، والطحاوي في مشكل الآثار (٣١٦٥)، والدارقطني (٣/ ١٢) ولفظه: لاتبعه حتى تحوزه إلى بيتك، فإن رسول الله ﷺ نهى عن ذلك.
وهذا مطابق للفظ إبراهيم بن سعد، وليس فيه العموم الذي في نص أحمد بن خالد.
كما رواه إسحاق بن حازم، أخرجه الدارقطني (٣/ ١٢) من طريق الواقدي، حدثنا =

وجه الاستدلال:

ظاهر حديث: نهى الرسول ﷺ عن بيع السلع أنه حجة لمن جعل الطعام وغيره سواء، لا يجوز بيعه حتى يقبض.

ويجاب:

بأن المحفوظ من لفظ الحديث ليس فيه النهي عن بيع السلع على وجه العموم، وإنما الحديث نص في النهي عن بيع الزيت قبل استيفائه، ويقاس عليه كل مكيل، أو كل مطعوم مكيل بخلاف غير المكيل مما اشتري جزافًا فلا يشمله الحديث، والله أعلم.

«قال ابن عبد البر: يحتمل أن يكون أراد السلع المأكولة والمؤتدم بها؛ لأن على الزيت خرج الخبر... ويحتمل أن يكون اشتراه جزافًا بظرفه، فحازه إلى نفسه، كما كان في ذلك الظرف قبل أن يكيله، أو ينقله، والدليل على ذلك إجماع العلماء على أنه لو استوفاه بالكيل، أو الوزن إلى آخره، لجاز له بيعه في موضعه... أو يكون لفظًا غير محفوظ في هذا الحديث...»[1].

= إسحاق ابن حازم، عن أبي الزناد به، قال: بنحوه - أي بنحو لفظ جرير بن حازم، والواقدي متروك.

فتبين بهذا أن أحمد بن خالد قد تفرد بذكر السلع، فلا أراها محفوظة في الحديث، وقد رواه الطحاوي في مشكل الآثار (٣١٦١) عن علي بن شيبة، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال: أخبرنا محمد بن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر، قال: سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن تباع السلع حيث تشترى، حتى يحوزها التاجر الذي اشتراها إلى رحله، وإن كان ليبعث رجالًا فيضربوننا على ذلك.

وهذا الطريق وإن كان فيه ذكر السلع إلا أن الراوي له علي بن شيبة قد خالف في إسناده، حيث جعله من حديث محمد بن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر. ولم يجعله من مسند زيد بن ثابت. وهذا غير محفوظ، والله أعلم.

(١) التمهيد (١٣/ ٣٤٣).

وهذا الاحتمال الأخير هو ما رجحته؛ لوجود الاختلاف على ابن إسحاق في لفظه، والله أعلم.

الدليل الثالث:

(ح-١٠٧) ما رواه البخاري من طريق يونس، عن ابن شهاب، قال: أخبرني سالم بن عبد الله، **أن ابن عمر ﷺ قال: لقد رأيت الناس في عهد رسول الله ﷺ يبتاعون جزافا - يعني الطعام - يضربون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤووه إلى رحالهم**[(١)].

[اختلف في زيادة (جزافًا)، فرواه سالم عن أبيه لم يختلف عليه في ذكرها، ورواه عبيد الله عن نافع، واختلف عليه في ذكرها، ورواه مالك عن نافع، ولم يختلف عليه في عدم ذكرها، كما رواه عبد الله بن دينار وغيره عن ابن عمر بدون ذكرها][(٢)].

---

(١) صحيح البخاري (٢١٣٧)، ورواه مسلم (١٥٢٧).

(٢) هذا الحديث رواه عن ابن عمر جماعة منهم:

الأول: سالم، عن أبيه، وفي هذا الطريق لم يختلف على سالم في ذكر كلمة جزافًا، ولذلك لم أر داعيًا لاستكمال تخريجه، وهو في الصحيحين.

الطريق الثاني: نافع، عن ابن عمر، ورواه عن نافع جماعة.

(أ) عبيد الله بن عمر، عن نافع، واختلف فيه على عبيد الله:

فرواه أحمد (٢/ ١٥)، والبخاري (٢١٦٧)، وأبو داود (٣٤٩٤)، والنسائي في المجتبى (٤٦٠٦) وفي الكبرى (٦١٩٩) وأبو عوانة في مستخرجه (٤٩٩٧)، وابن عبد البر في التمهيد (١٣/ ٣٤٠) من طريق يحيى بن سعيد القطان.

وأخرجه ابن أبي شيبة (٢١٤٢٠) ومن طريقه الطحاوي (٤/ ٨) عن علي بن مسهر.

كلاهما، عن عبيد الله بن عمر، بذكر كلمة (جزافًا)، إلا أن ابن أبي شيبة رواه في المصنف أيضًا (٢١٣٢٢) عن علي بن مسهر، وابن أبي زائدة، عن عبيد الله بن عمر به، بلفظ: إذا ابتاع أحدكم طعامًا فلا يبعه حتى يَكتله، قال ابن أبي زائدة: ويقبضه. =

. . . .

= ورواه عبد الله بن نمير، عن عبيد الله، واختلف عليه في لفظه:
فرواه أحمد (٢/ ١٤٢).
وابن الجارود في المنتقى (٦٠٧) عن محمد بن عثمان الوراق.
وابن ماجه (٢٢٢٩) عن سهل بن أبي سهل [صدوق].
وأبو عوانة في مسنده (٤٩٩٦) حدثنا موسى بن إسحاق القواس [صدوق].
وابن حبان (٤٩٨٢) والبيهقي (٥/ ٣١٤) من طريق محمد بن عبد الله بن نمير، أربعتهم رووه عن عبد الله بن نمير، عن عبيد الله بذكر (جزافًا) في متنه.
ورواه أحمد (٢/ ٢٢). ومسلم (٣٤ - ١٥٢٦) من طريق محمد بن عبد الله بن نمير، كلاهما (الإمام أحمد، ومحمد بن نمير)، عن عبد الله بن نمير.
وأبو عوانة في مسنده (٤٩٦٧، ٤٩٦٨) من طريق موسى بن إسحاق القواس، وشجاع بن الوليد فرقهما، كلهم (عبد الله بن نمير وموسى بن إسحاق، وشجاع بن الوليد) رووه عن عبيد الله ابن عمر بلفظ: «**من اشترى طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه**».
إلا أن شجاع بن الوليد زاد فيه (حتى يستوفيه ويقبضه) فجمع بين اللفظين، وقد انفرد شجاع في روايته عن عبيد الله بن عمر بكونه جمع بين اللفظين، وإن كان قد رواها غيره عن نافع كما سيأتي بيانه إن شاء الله تعالى.
فيؤخذ من هذا أن عبد الله بن نمير، وموسى بن إسحاق القواس تارة يروونه عن عبيد الله ابن عمر بذكر كلمة (جزافًا) وتارة يروونه بإسقاطها.
(ب) مالك عن نافع:
ولم يختلف على مالك بكونه روى هذا الحديث، ولم يرد في أي لفظ من ألفاظه كلمة (جزافًا)، ومع ذلك فقد رواه بأكثر من لفظ، منها: «**من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه**».
أخرجه البخاري (٢١٣٦)، ومسلم (١٥٢٦)، وأبو داود (٣٤٩٢)، والبيهقي (٥/ ٣١١) من طريق عبد الله بن مسلمة القعنبي.
ورواه البخاري (٢١٢٣) من طريق موسى.
ومسلم (١٥٢٧) والبيهقي في السنن (٥/ ٣١١) من طريق يحيى بن يحيى.
والشافعي في مسنده (ص١٨٩)، ومن طريقه البيهقي في المعرفة (٨/ ١٠١).
وأحمد في مسنده (١/ ٥٦) ثنا إسحاق بن عيسى.
وأخرجه أيضًا (٢/ ٦٣) حدثنا عبد الرحمن (يعني ابن مهدي). =

. . . .

= وابن ماجه (٢٢٢٦)، وأبو يعلى في مسنده (٥٧٩٧) حدثنا سويد بن سعيد، والنسائي في المجتبى (٤٥٩٥، ٤٥٩٦)، و في الكبرى (٦١٨٧، ٦١٨٨) من طريق محمد ابن القاسم. والدرامي (٢٥٥٩) أخبرنا خالد بن مخلد. كلهم عن مالك، عن نافع به.
والحديث في موطأ مالك ﷺ (٢/ ٦٤٠).
ورواه مالك بلفظ آخر، قال: «**كنا في زمان رسول الله ﷺ نبتاع الطعام، فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه فيه إلى مكان سواه، قبل أن نبيعه**».
رواه أحمد (١/ ٥٦) حدثنا إسحاق.
ورواه مسلم (٣٣ - ١٥٢٦) عن يحيى بن يحيى.
ورواه أبو داود (٣٤٩٣) حدثنا عبد الله بن مسلمة.
ورواه النسائي في المجتبى (٤٦٠٥)، وفي السنن الكبرى (٦١٩٨) من طريق ابن القاسم.
ورواه أبو عوانة في مستخرجه (٤٩٩٤) من طريق ابن وهب، كلهم عن مالك به.
فظاهر الحديث أن الطعام مطلق، جزافًا كان، أو مكيلًا، أو موزونًا، فلا يجوز التصرف فيه قبل نقله من مكانه.
(ج) عمر بن محمد، عن نافع:
رواه مسلم (١٥٢٦) من طريقه، بلفظ: (**من اشترى طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه ويقبضه**).
فجمع بين لفظ (حتى يستوفيه) وبين لفظ (حتى يقبضه) وأكثر الرواة يرويه إما بهذا اللفظ، وإما بهذا اللفظ.
(د) جويرية، عن نافع:
رواه البخاري في صحيحه (٢١٦٦) من طريق جويرية، عن نافع، عن ابن عمر قال: **كنا نتلقى الركبان، فنشتري منهم الطعام، فنهانا النبي ﷺ أن نبيعه حتى يُبْلَغ به سوق الطعام**.
فجعل غاية النهي أن يبلغ به سوق الطعام، وترجم له البخاري بعنوان: باب منتهى التلقي، فظاهره أن البيع لم يكن في سوق الطعام.
قال البخاري: هذا في أعلى السوق، يبينه حديث عبيد الله، ثم ساقه البخاري (٢١٦٧) بإسناده من طريق عبيد الله، عن نافع به، بلفظ: «**كانوا يبتاعون الطعام في أعلى السوق، فيبيعونه في مكانهم، فنهاهم رسول الله ﷺ أن يبيعوه في مكانه حتى ينقلوه**».
(هـ) - موسى بن عقبة، نافع:
رواه البخاري (٢١٢٣) من طريقه، عن نافع: بلفظ: **أنهم كانوا يشترون الطعام من** =

. . . .

= الركبان على عهد النبي ﷺ، فيبعث عليهم من يمنعهم أن يبيعوه حيث اشتروه، حتى ينقلوه حيث يباع الطعام، قال: وحدثنا ابن عمر ﷺ قال: نهى النبي ﷺ أن يباع الطعام إذا اشتراه حتى يستوفيه.

فقوله: (حيث يباع الطعام) موافق لقوله: حتى يبلغ به سوق الطعام.

وقد جمع مسلم بين اللفظين في سياق واحد.

رواه مسلم (١٥٢٦) من طريق ابن نمير، حدثنا عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: **من اشترى طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه**، قال: وكنا نشتري الطعام من الركبان جزافًا، فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه، حتى ننقله من مكانه.

فقوله (من الركبان) فيه إشارة إلى تلقي السلع من الركبان.

(و) عبد الله بن عمر (المكبر) عن نافع:

رواه ابن حبان في صحيحه (٤٩٨٦) من طريق إسماعيل بن زكريا، عن عبد الله بن عمر، عن نافع به، بلفظ: «**من اشترى طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه، قال: ونهى أن يبيعه حتى يحوله من مكانه، أو ينقله**». وهذا اللفظ جمع بين النهي عن بيعه حتى يستوفى، وعن البيع قبل أن يحوله من مكانه.

وأخرجه البزار في مسنده (١٦٢) وأبو يعلى الموصلي كما في إتحاف الخيرة المهرة (٣٧١٥)، من طريق يونس بن محمد، أخبرنا أخبرنا عبد الله بن عمر به، بلفظ: (**من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه**).

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ٩٨): رواه أبو يعلى والطبراني في الكبير، والبزار، وفيه عبد الله بن عمر العمري، وفيه كلام، وقد وثق.

(ز) - محمد بن عبد الرحمن، عن نافع:

رواه أبو عوانة في مستخرجه (٥٠٦٠) من طريق محمد بن عبد الرحمن بن عنج، عن نافع، بلفظ (فنهاهم رسول الله ﷺ أن يبيعوا في مكانهم الذي ابتاعوا إليه حتى ينقلوه إلى سوق الطعام).

ومحمد بن عبد الرحمن، قال عنه أحمد: شيخ مقارب الحديث، وقال فيه أبو حاتم الرازي: صالح الحديث، لا أعلم أحدًا روى عنه غير الليث بن سعد. وفي التقريب مقبول، يعني حيث يتابع، وقد توبع كما تقدم.

(ح) عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر:

رواه الطحاوي في مشكل الآثار (٣١٥٧) من طريق حماد بن زيد، عن أيوب به، بلفظ: =

. . . .

= (كنا نتلقى الركبان على عهد رسول الله ﷺ، فنشتري منهم الطعام، فقال رسول الله ﷺ: **لا تبيعوه حتى تستوفوه، وتنقلوه**)، ورجاله ثقات، وقد جمع بين الاستيفاء والنقل.

(ط) الضحاك بن عثمان، عن نافع، رواه أبو عوانة في مستخرجه (٥٠٦١) بلفظ: (كانوا يتبايعون الطعام جزافًا على عهد رسول الله ﷺ، فنؤمر أن لا نبيعه مكانه حتى نحوله إلى مكان آخر، فنحوله، ونبيعه).

(ك) ابن إسحاق، عن نافع:

أخرجه أحمد في المسند (٢/ ١٣٥) بلفظ: (أن رسول الله ﷺ كان يبعث عليهم إذا ابتاعوا من الركبان الأطعمة من يمنعهم أن يتبايعوها حتى يؤووا إلى رحالهم).

(ل) عمر بن نافع، عن أبيه:

أخرجه الطحاوي في مشكل الآثار (٨/ ١٨٧) بلفظ: (كان رسول الله ﷺ يبعث رجالًا يمنعون أصحاب الطعام أن يبيعوه حيث يشترونه، حتى ينقلوه إلى مكان آخر). ورجاله ثقات.

(م) مطر الوراق:

رواه أبو عوانة في مستخرجه (٤٩٧٦)، والطبراني في مسند الشاميين (٢٧٨٢) بلفظ: أمرنا رسول الله ﷺ إذا اشترينا طعامًا ألا نبيعه حتى نقبضه.

الطريق الثالث: عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، رواه عنه بلفظ: (**من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه**).

رواه أحمد (٢/ ١٠٨) والطحاوي (٤/ ٣٧) عن عفان.

وأخرجه أحمد أيضًا (٢/ ٧٩) حدثنا محمد بن جعفر.

والبخاري (٢١٣٣) حدثني أبو الوليد.

وعبد الله بن أحمد في زوائد المسند (٢/ ٤٦) وجدت في كتاب أبي: حدثنا يزيد، يعني: ابن هارون.

والطحاوي (٤/ ٣٧) من طريق وهب، يعني: ابن جرير.

وأبو عوانة في مستخرجه (٤٩٧٢) من طريق بشر بن عمر. كلهم عن شعبة، عن عبد الله ابن دينار به، بلفظ (**فلا يبعه حتى يقبضه**).

ورواه أبو داود الطيالسي (١٨٨٧) عن شعبة به، بلفظ (**حتى يستوفيه**).

وأخرجه مالك في الموطأ (٢/ ٦٤٠) ومن طريقه الشافعي في مسنده (ص١٨٩)، =

. . . .

= والنسائي (٤٥٩٦)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٨)، وأبو عوانة في مستخرجه (٤٩٧٣)، والبيهقي في المعرفة (٨/ ١٠٥).
وأحمد (٢/ ٥٩) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٧)، وأبو عوانة في مستخرجه (٤٩٧٤) من طريق الثوري.
وأخرجه أيضًا (٢/ ٧٣) من طريق عبد العزيز بن مسلم.
ومسلم (٣٦ - ١٥٢٦)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٧) وابن حبان (٤٩٨١) من طريق إسماعيل بن جعفر.
والطبراني في الأوسط (١٦١٥) من طريق أبي جعفر الرازي، كلهم عن عبد الله بن دينار به، بلفظ (**من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه**).
قال ابن عبد البر في التمهيد (١٦/ ٣٣٩): «ظاهر هذا الحديث يوجب التسوية بين ما بيع من الطعام جزافًا، وبين ما بيع منه كيلًا، أن لا يباع شيء من ذلك حتى يقبض؛ لأن رسول الله ﷺ لم يخص هذا الحديث طعامًا من طعام، ولا حالًا من حال، ولا نوعًا من نوع، وفي ظاهر هذا الحديث أيضًا ما يدل على أن ما عدا الطعام لا بأس ببيعه قبل قبضه؛ لأن الرسول ﷺ خص الطعام بالذكر دون غيره...».
قلت: إذا فسرنا قوله (**حتى يقبضه**) باللفظ الثاني (**حتى يستوفيه**) وأن القبض المراد به الاستيفاء، كان ذلك مخصوصًا فيما يحتاج إلى استيفاء، مما اشتري بكيل، أو أوزن، والله أعلم.
وقد روى أبو داود (٣٤٩٥)، والنسائي في المجتبى (٤٦٠٤) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٨) والطبراني في المعجم الكبير (١٣٠٩٨) من طريق المنذر بن عبيد، عن القاسم ابن محمد، عن ابن عمر، أن النبي ﷺ نهى أن يبيع أحد طعامًا اشتراه بكيل حتى يستوفيه.
وهذا إسناد حسن، فجعل غاية النهي حتى يستوفى، فإذا استوفاه جاز له بيعه ولو لم يقبضه.
الطريق الرابع: القاسم بن محمد، عن ابن عمر.
رواه أبو داود (٣٤٩٥)، والنسائي (٤٦٠٤)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٨)، والطبراني في الكبير (١٣٠٩٨)، والبيهقي في السنن (٥/ ٣١٤) من طريق المنذر بن عبيد، عن القاسم بن محمد به، بلفظ: «**أن النبي ﷺ نهى أن يبيع أحد طعامًا اشتراه بكيل حتى يستوفيه**». =

حمل بعضهم الحديث على تلقي السلع.

وترجم له البخاري بعنوان: باب منتهى التلقي.

(ح-١٠٨) ورواه في صحيحه من طريق جويرية، عن نافع، **عن ابن عمر قال: كنا نتلقى الركبان، فنشتري منهم الطعام، فنهانا النبي ﷺ أن نبيعه حتى يُبْلَغ به سوق الطعام**[1].

فجعل غاية النهي أن يبلغ به سوق الطعام، فظاهر أن البيع لم يكن في سوق الطعام.

ثم قال البخاري: هذا في أعلى السوق، يبينه حديث عبيد الله، ثم ساقه البخاري بإسناده من طريق عبيد الله، عن نافع به، بلفظ: «**كانوا يبتاعون الطعام في أعلى السوق، فيبيعونه في مكانهم، نهاهم رسول الله ﷺ أن يبيعوه في مكانه حتى ينقلوه**»[2].

= وهذا إسناد حسن، والمنذر بن عبيد قد توبع، فقد أخرجه أحمد (٢/ ١١١) عن إسحاق بن عيسى.

وأخرجه الطبراني في الكبير (١٣٠٩٧) من طريق النظر بن سليمان، كلاهما عن ابن لهيعة، عن أبي الأسود، عن القاسم بن محمد به.

الطريق الخامس: عمرو بن دينار، عن ابن عمر.

أخرجه ابن حبان (٤٩٧٩) بلفظ: «**من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه**».

الطريق السادس: حمزة بن عبد الله بن عمر، عن أبيه، أخرجه ابن حبان في صحيحه (٤٩٨٧) من طريق عمرو بن محمد بن أبي رزين، قال: حدثني الأوزاعي، عن الزهري، قال: حدثني حمزة به، بلفظ: (رأيت أصحاب الطعام يضربون على عهد رسول الله ﷺ إذا اشتروا طعامًا مجازفة، قبل أن يؤووه إلى رحالهم).

(١) البخاري (٢١٦٦).

(٢) البخاري (٢١٦٧).

ورواه البخاري من طريق موسى عن نافع: بلفظ: «**أنهم كانوا يشترون الطعام من الركبان على عهد النبي ﷺ، فيبعث عليهم من يمنعهم أن يبيعوه حيث اشتروه، حتى ينقلوه حيث يباع الطعام، قال: وحدثنا ابن عمر رضي الله عنهما قال: نهى النبي ﷺ أن يباع الطعام إذا اشتراه حتى يستوفيه**»[(١)].

فقوله (حيث يباع الطعام) موافق لقوله: (حتى يبلغ به سوق الطعام).

وقد جمع مسلم بين اللفظين في سياق واحد مما يجعل الحديث حديثًا واحدًا.

فقد رواه مسلم من طريق ابن نمير، حدثنا عبيد الله، عن نافع، **عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: من اشترى طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه، قال: وكنا نشتري الطعام من الركبان جزافًا فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه**[(٢)].

فقوله (من الركبان) فيه إشارة إلى تلقي السلع من الركبان.

والذي أريد أن أتوصل إليه من خلال الرواية التي جمعت اللفظين، أعني لفظ: «**النهي عن بيع الطعام حتى يستوفى**».

ولفظ: «**وكانوا يشترون الطعام جزافًا، فيبيعونه فنهاهم النبي ﷺ عن بيعه حتى يبلغ به سوق الطعام**».

وفي لفظ: «**حتى ينقلوه حيث يباع الطعام**».

هو أن الجزء الأول من الحديث في طعام يجب الاستيفاء فيه، واستيفاء الطعام هو كيل ما اشتري بكيل، أو وزن ما اشتري بوزن، هذا هو الاستيفاء.

---

(١) البخاري (٢١٢٣).

(٢) مسلم (١٥٢٦).

قال ابن عبد البر في التمهيد: «والاستيفاء عنده - يعني مالكًا - وعند أصحابه لا يكون إلا بالكيل أو الوزن، وذلك عندهم فيما يحتاج إلى الكيل أو الوزن مما بيع على ذلك، قالوا: وهو المعروف من كلام العرب في معنى الاستيفاء، بدليل قوله ﷻ: ﴿ٱلَّذِينَ إِذَا ٱكۡتَالُواْ عَلَى ٱلنَّاسِ يَسۡتَوۡفُونَ ۝٢ وَإِذَا كَالُوهُمۡ أَو وَّزَنُوهُمۡ يُخۡسِرُونَ﴾ [المطففين: ٢].

وقوله ﴿فَأَوۡفِ لَنَا ٱلۡكَيۡلَ وَتَصَدَّقۡ عَلَيۡنَآۖ﴾ [يوسف: ٨٨].

﴿وَأَوۡفُواْ ٱلۡكَيۡلَ إِذَا كِلۡتُمۡ﴾ [الإسراء: ٣٥]» اهـ[(١)].

وأما لفظ (كانوا يشترون الطعام جزافًا) فالنهي عن بيع ما اشتروه من الركبان جزافًا حتى يبلغ به سوق الطعام ليست العلة لكونه اشتري جزافًا وإنما لكونهم تلقوا الركبان، فإذا فعلوا، كان النهي عن بيع الطعام حتى يبلغ به سوق الطعام من أجل التلقي، لا من أجل اشتراط القبض، فالحديث جعل غاية النهي أن ينقل الطعام حيث يباع الطعام، وحتى يبلغ به سوق الطعام، وهو أخص من اشتراط القبض، ولذا نقول: إن ما بيع من الطعام جزافًا لا يحتاج إلى كيله، فإن اشتري من أهل السوق كان لمشتريه حق التصرف فيه قبل قبضه، وإن اشتراه من الركبان قبل دخول السوق، كان ممنوعًا من بيعه حتى يبلغ به سوق الطعام، هذا هو ما دلت عليه مجموع النصوص، وبذلك نكون قد جمعنا بين الأحاديث التي ظاهرها التعارض، والله أعلم.

جاء في المنتقى للباجي: «وفي كتاب أبي القاسم الجوهري بإثر هذا الحديث، إنما هو في تلقي الركبان، وهذا أيضًا يحتمل، فيكون معناه: أن من اشتراه في موضع غير سوق ذلك الطعام، فلا يبعه ممن يلقاه قبل أن يبلغ به السوق...»[(٢)].

---

(١) التمهيد (١٣/ ٣٣٦).

(٢) المنتقى للباجي (٤/ ٢٨٤).

وعلى التنزل فإن الأحاديث تنهى عن بيع الطعام قبل قبضه، فهي إنما نصت على الطعام، مما يدل على أن غير الطعام يخالفه في الحكم، وإلا كان النص على الطعام لغوًا لا فائدة فيه، كما أن ظاهر الأحاديث يدل على أن من كان عنده طعام لم يشتره، ولكنه أقرضه أو أودعه أو نحو ذلك فلا بأس ببيعه قبل أن يستوفيه؛ لأن رسول الله ﷺ قال: **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه**، ولم يقل: من كان عنده طعام، أو كان له طعام فلا يبعه حتى يستوفيه(١).

الدليل الرابع:

(ح-١٠٩) ما رواه أحمد، قال: حدثنا أبو سعيد، حدثنا جهضم -يعني اليمامي- حدثنا محمد بن إبراهيم، عن محمد بن زيد، عن شهر بن حوشب، **عن أبي سعيد، قال: نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعما في ضروعها إلا بكيل، وعن شراء العبد، وهو آبق، وعن شراء المغانم حتى تقسم، وعن شراء الصدقات حتى تقبض، وعن ضربة الغائص**(٢).

[إسناده ضعيف جدًا](٣).

---

(١) وانظر التمهيد لابن عبد البر (١٣/ ٣٢٧).

(٢) المسند (٣/ ٤٢).

(٣) في إسناده محمد بن إبراهيم الباهلي البصري، قال فيه أبو حاتم: شيخ مجهول. العلل لابنه (١/ ٣٧٣) رقم ١١٠٨ .

وقال ابن حزم: مجهول. المحلى (٧/ ٢٨٨).

وفي التقريب: مجهول من السابعة.

كما أن في إسناده محمد بن زيد العبدي، جاء في ترجمته:

قال الدارقطني: ليس بالقوي. الكاشف (٤٨٦٠).

وقال في التقريب: لعله ابن أبي القموص، وإلا فمجهول.

وقال ابن حزم: مجهول. المحلى (٧/ ٢٨٨).

=

الدليل الخامس:

(ح-١١٠) ما رواه البيهقي من طريق يحيى بن صالح الأيلي، عن إسماعيل ابن أمية، عن عطاء بن أبي رباح، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ

= فإن كان ابن أبي القموص كما توقع الحافظ فقد قال فيه أبو حاتم: لا بأس به، صالح الحديث. الجرح والتعديل (٧/ ٢٥٦).
وفي إسناده أيضًا شهر بن حوشب، مختلف فيه، وما ينفرد به فهو ضعيف، وقد سبقت ترجمته في كتابي الحيض والنفاس.
[تخريج الحديث]:
الحديث روي مختصرًا ومطولًا.
فقد أخرجه عبد الرزاق (١٤٩٢٣) أخبرنا يحيى بن العلاء، عن جهضم بن عبدالله عن محمد ابن يزيد به، بلفظ: (نهى رسول الله ﷺ عن بيع العبد، وهو آبق).
وسقط من إسناده محمد بن إبراهيم.
ورواه عبد الرزاق بتمامه عن يحيى بن العلاء كما في حديث رقم (١٤٣٧٥).
ورواه حاتم بن إسماعيل عن جهضم تارة مختصرًا، وتارة مطولًا.
فأخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٠٥٠٦)، وابن ماجه (٢١٩٦) وأبو يعلى في مسنده (١٠٩٣) والداقطني في سننه (٣/ ١٥) من طريق حاتم بن إسماعيل بتمامه.
كما رواه حاتم بن إسماعيل مختصرًا، أخرجه ابن أبي شيبة (١٠٥٠٩) عنه بلفظ: (نهى رسول الله ﷺ عن شراء الصدقات حتى تقبض).
وكذا أخرجه الترمذي (١٥٦٣) مختصرًا من طريق حاتم بن إسماعيل به، بالنهي عن شراء المغانم. قال أبو عيسى: هذا حديث غريب.
وأخرجه البيهقي في السنن (٥/ ٣٣٨) من طريق محمد بن سنان، حدثنا جهضم به بتمامه.
قال البيهقي: وهذه المناهي وإن كانت في هذا الحديث بإسناد غير قوي، فهي داخلة في بيع الغرر الذي نهي عنه في الحديث الثابت عن رسول الله ﷺ.
وقال عبد الحق في الأحكام الوسطى (٣/ ٢٦١): إسناده لا يحتج به. اهـ وانظر نصب الراية للزيلعي (٤/ ١٤).
قال ابن حزم في المحلى (٨/ ٣٩٠): «جهضم، ومحمد بن إبراهيم، ومحمد بن زيد العبدي مجهولون، وشهر متروك».

لعتاب بن أسيد: **إني قد بعثتك إلى أهل الله وأهل مكة، فانههم عن بيع ما لم يقبضوا، أو ربح ما لم يضمنوا، وعن قرض وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن بيع وسلف**(١).

[إسناده ضعيف](٢).

الدليل السادس:

من القياس، فإذا ثبت النهي عن بيع الطعام قبل قبضه بالنص كما سبق، ثبت النهي عن بيع غير الطعام كذلك، إما بقياس النظير كما قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء إلا بمنزلة الطعام.

أو بقياس الأولى؛ لأنه إذا نهي عن بيع الطعام قبل قبضه مع كثرة الحاجة إليه وعمومها، فغير الطعام بطريق الأولى(٣).

---

(١) سنن البيهقي (٥/ ٣١٣).

(٢) قال البيهقي (٥/ ٣١٣): تفرد به يحيى بن صالح الأيلي، وهو منكر بهذا الإسناد. ورواه ابن عدي في الكامل (٧/ ٢٤٥): من طريق يحيى بن صالح به، وقال: وقد روي عن يحيى بن صالح الأيلي غير ما ذكرت، وكلها غير محفوظة.
وقد رواه البيهقي بإسناد أصح من هذا، (٥/ ٣٣٩) من طريق العباس بن الوليد بن مزيد، عن أبيه، عن الأوزاعي، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ أرسل عتاب ابن أسيد إلى أهل مكة، أن بلغهم عني أربع خصال، فذكرها، ولم يذكر بيع ما لم يقبض.
كما رواه الطبراني في المعجم الكبير من مسند أسيد فرواه (١٧/ ١٦٢) من طريق موسى ابن عبيدة، عن أخيه عبد الله بن عبيدة، عن عتاب بن أسيد، أن النبي ﷺ قال له حين أمره على مكة: هل أنت مبلغ عني قومك ما آمرك به؟ قل لهم: لا يجمع أحد بيعًا ولا سلمًا، ولا بيع أحد بيع غرر، ولا بيع أحد ما ليس عنده.
وقال الهيثمي في المجمع (٤/ ٨٥): «رواه الطبراني في الكبير، وفيه موسى بن عبيدة الربذي، وهو ضعيف». وسبق الكلام على هذا الطريق في الفصل الأول من هذا الكتاب.

(٣) انظر تهذيب السنن (٥/ ١٣٣).

ويناقش:

بأن قياس غير الطعام على الطعام لا يصح؛ لأن القاعدة الشرعية أن الشيء إذا عظم قدره شدد فيه، وكثرت شروطه تعظيمًا لشأنه ورفعًا لقدره، وكلما عظم شرف الشيء عظم خطره عقلًا وشرعًا وعادة.

ومن تطبيقات هذه القاعدة: خصوص المنع من بيع الشيء قبل قبضه بالطعام دون غيره، وذلك أن الطعام أشرف من غيره؛ لكونه سببًا لقيام البنية، وعماد الحياة، وهو غذاء الإنسان وحافظ بنيته الشريفة، فشدد الشرع على عادته من تكثير الشروط فيما عظم شرفه، فكل ما شرف قدره عظمه الله بتكثير شروطه، وهذا هو شأن الشرع في كل ما عظم خطره.

ويتأكد ذلك بمفهوم نهيه عليه الصلاة والسلام **(عن بيع الطعام حتى يستوفى)** فمفهومه أن غير الطعام يجوز بيعه قبل قبضه، ولو لم يكن كذلك ما كان في تخصيص الطعام فائدة، وما لا توفية فيه كالجزاف يجوز بيعه قبل قبضه، ولو كان طعامًا.

ومن تطبيقات هذه القاعدة أيضًا النكاح، فإن النكاح عظيم الخطر، جليل المقدار؛ لأنه سبب بقاء النوع الإنساني المكرم المفضل على جميع المخلوقات، وسبب العفاف الحاسم لمادة الفساد، و اختلاط الأنساب، وسبب المودة والمواصلة والسكون وسبب استمرار النسل، فلما كان كذلك شدد الشرع فيه تفخيمًا لقدره باشتراط الصداق والشهادة والولي والإعلان وخصوص الألفاظ، ومقابل هذه القاعدة أن الشرع يوسع فيما كان على سبيل الإحسان والمعروف، ويسهل في أسبابه، وييسر شروطه، ويغتفر فيه ما لا يغتفره فيما ليس كذلك، فالقرض، والهبة، والصدقة، والوصايا، وأعطيات الناس من بيت

المال، كلها اشتركت في معنى الإحسان والمعروف، فوسع الشرع فيها تسهيلًا لطرق المعروف؛ ليكثر وقوعه(١).

الدليل السابع:

أن بيع ما لم يقبض غير مقدور على تسليمه، وبيع ما لا يقدر على تسليمه باطل كالعبد الآبق، والجمل الشارد(٢).

ويجاب:

بأن هناك فرقًا بين بيع الآبق وبين بيع الشيء قبل قبضه، فالعبد الآبق ملك صاحبه عليه غير مستقر؛ لأنه شبيه بالمعدوم، بخلاف ما لم يقبض، ومع ذلك نحن نجعل القدرة على التسليم شرطًا للزوم البيع، وليس شرطًا في انعقاد البيع، فإذا لم يسلم المبيع لم يكن البيع لازمًا.

❑ دليل من قال: لا يشترط القبض إلا فيما يحتاج إلى استيفاء من كيل ونحوه.

الدليل الأول:

الأصل في المعاملات الصحة والجواز، والنهي إنما ورد في الطعام الذي فيه حق توفية من كيل أو وزن.

(ح-١١١) لما رواه البخاري ومسلم من طريق مالك، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه**(٣).

---

(١) انظر الكلام على هذه القاعدة في الفروق للقرافي (٣/ ١٤٤، ٢٦٢، ٢٨١، ٢٨٢)، الذخيرة (٥/ ١٤٧، ١٤٨، ١٣٤، ٢٩٨)، وانظر القواعد والضوابط الفقهية القرافية (١/ ٣٥٨).

(٢) انظر التمهيد لابن عبد البر (١٣/ ٣٣١).

(٣) البخاري (٢١٣٦)، ومسلم (١٥٢٦).

فقد دل مفهوم الحديث على حكمين:

الأول: أن غير الطعام يجوز بيعه قبل قبضه، ولو لم يكن كذلك ما كان في تخصيص الطعام فائدة.

الثاني: أن ما لا توفية فيه كالجزاف يجوز بيعه قبل قبضه، ولو كان طعامًا.

الدليل الثاني:

(ح-١١٢) ما رواه أبو داود الطيالسي، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، فأتيت رسول الله ﷺ، وهو يريد أن يدخل بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، فقال رسول الله ﷺ: **لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تتفرقا، وبينكما شيء**(١).

[اختلف في رفعه ووقفه، ورجح شعبة والدارقطني وقفه](٢).

(١) مسند أبي داود الطيالسي (١٨٦٨)، ومن طريقه البيهقي (٥/ ٣١٥).

(٢) الحديث مداره على سعيد بن جبير، عن ابن عمر، ورواه عن سعيد بن جبير جماعة، منهم سماك بن حرب، وله عن سماك طرق،

الطريق الأول: حماد بن سلمة، عن سماك.

رواه أحمد (٢/ ٨٣) والترمذي (١٢٤٢) عن يزيد بن هارون.

والدرامي (٢٥٨١) وابن الجارود في المنتقى (٦٥٥)، وابن حبان (٤٩٢٠) عن أبي الوليد.

وأبو داود (٣٣٥٤) ومن طريقه الدارقطني (٣/ ٢٣) عن موسى بن إسماعيل ومحمد ابن محبوب.

والنسائي (٤٥٨٩) من طريق المعافى.

وفي الكبرى (٦١٨٠) من طريق أبي نعيم.

=

. . . .

= وابن ماجه (٢٢٦٢)، والحاكم (٢/ ٤٤) والبيهقي (٥/ ٢٨٤) من طريق يعقوب ابن إسحاق.
والطحاوي في مشكل الآثار (١٢٤٨)،
والبرتي في فوائد العراقيين (ص٩٦) من طريق آدم بن إياس العسقلاني، كلهم عن حماد ابن سلمة به.
قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، وأقره الذهبي.
الطريق الثاني: إسرائيل، عن سماك.
أخرجه عبد الرزاق (١٤٥٥٠)، ومن طريقه أحمد (٢/ ٣٣).
وأخرجه أحمد (٢/ ٥٩) حدثنا وكيع.
وأخرجه أيضًا (٢/ ١٠١) حدثنا حسين بن محمد.
وأخرجه أبو داود (٣٣٥٥) من طريق عبيد الله بن موسى.
وأخرجه أبو يعلى (٥٦٥٥) من طريق يحيى بن أبي زائدة، كلهم عن إسرائيل، عن سماك، ولم يذكر إلا التقابض، ولم يذكر اشتراط أن يكون بسعر يومها.
ولفظه عند أحمد: عن ابن عمر أنه سأل النبي ﷺ أشتري الذهب بالفضة؟ فقال: **إذا أخذت واحدًا منهما، فلا يفارقك صاحبك وبينك وبينه لبس.**
قال السندي: (لبس) بفتح اللام، وسكون موحدة: أي خلط، وبقية من المعاملة.
ولفظ أبي يعلى: (**فلا يفارقك وبينك وبينه بيع**).
وقد رواه يحيى بن آدم، عن إسرائيل بتمامه، رواه أحمد (٢/ ٨٣، ١٥٤) حدثنا يحيى بن آدم، حدثنا إسرائيل به، بلفظ: (**كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، فأتيت النبي ﷺ، وهو يريد أن يدخل حجرته، فأخذت بثوبه، فسألته، فقال: إذا أخذت واحدًا منهما بالآخر، فلا يفارقنك وبينك وبينه بيع**).
كما رواه يحيى بن آدم عن إسرائيل مختصرًا باللفظ الأول، أخرجه أحمد (٨/ ٨٩) مما يدل على أن الاختصار من قبل سماك رحمه الله.
وهذا اللفظ لا يختلف عن لفظ حماد بن سلمة إلا أنه لم يشترط أن يأخذها بسعر يومها.
الطريق الثالث: أبو الأحوص، عن سماك.
أخرجه النسائي في المجتبى (٤٥٨٣)، وفي الكبرى (٦١٧٥) من طريق أبي الأحوص، =

. . . .

= عن سماك به، بلفظ: (**كنت أبيع الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، فأتيت النبي ﷺ، فأخبرته بذلك، فقال: إذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس**).

ولم يذكر اشتراط سعر يومها.

الطريق الرابع: عمار بن رزيق، عن سماك به.

رواه البيهقي (٥/ ٢٨٤) بلفظ: (**كنت أبيع الإبل بالبقيع، فيجتمع عندي من الدراهم، فأبيعها من الرجل بالدنانير، ويعطنيها للغد، فأتيت رسول الله ﷺ، فسألته عن ذلك، فقال: إذا بايعت الرجل بالذهب والفضة، فلا تفارقه وبينكما لبس**).

ولم يذكر اشتراط سعر يومها.

فصار الحديث من طريق سماك، عن سعيد بن جبير، اختلف فيه على سماك في ذكر اشتراط أن يكون البيع بسعر اليوم، فرواه حماد بن سلمة عن سماك بذكر هذا الشرط، ورواه إسرائيل، وأبو الأحوص، وعمارة بن رزيق بدون ذكر هذا الشرط.

وقد رواه داود بن أبي هند، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر بذكر السعر، موافقًا لحماد بن سلمة، عن سماك، عن سعيد بن جبير، لكنه موقوف.

كما أن الحديث اختلف فيه على سعيد بن جبير، فرواه سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير مرفوعًا، وانفرد برفعه، وخالفه من هو أوثق منه، فرواه داود بن أبي هند، كما في مصنف ابن أبي شيبة (٢١٢٠٨)، ومسند أبي يعلى (٥٦٥٤) عن سعيد بن جبير، قال: **رأيت ابن عمر يكون عليه الورق فيعطي بقيمته دنانير إذا قامت على السعر، ويكون عليه الدنانير، فيعطي الورق بقيمتها**. وسنده صحيح.

وأخرجه عبد الرزاق (١٤٥٧٧) عن الثوري، عن داود به بنحوه.

فهنا وافق داود بن أبي هند، عن سعيد بن جبير رواية حماد بن سلمة، عن سماك، عن سعيد ابن جبير على ذكر اشتراط سعر اليوم، وخالفه في رفع الحديث، وإن كان الرفع ليس من قبل حماد بن سلمة، وإنما هو من قبل شيخه سماك.

كما خالف سماكًا أبو هاشم الروماني، فرواه النسائي في المجتبى (٤٥٨٥)، وفي الكبرى (٦١٧٧) من طريق مؤمل بن إسماعيل، عن سفيان، عن أبي هاشم، عن سعيد بن جبير، **عن ابن عمر أنه كان لا يرى بأسًا يعني في قبض الدراهم من الدنانير، والدنانير من الدراهم**.

ومؤمل سيء الحفظ، لكنه قد توبع في وقفه كما علمت. =

وجه الاستدلال:

أن الثمن أحد العوضين في عقد البيع، فإذا جاز التصرف في الثمن قبل قبضه، جاز التصرف في المبيع قبل قبضه.

ويجاب:

بأن الخلاف في مسألتنا هو في بيع المعين قبل قبضه، وليس في بيع الدين، وحديث ابن عمر إنما هو في بيع الدين على من هو عليه، فليس الحديث حجة في مسألتنا، وهناك فرق بين التصرف في الدين قبل قبضه، وبين التصرف في المبيع المتعين فالثمن مستقر في الذمة لا يتصور تلفه، والمبيع المتعين ليس كذلك، نعم لو كان الثمن معينًا لكان بمنزلة المبيع المتعين.

الدليل الثالث:

(ح-١١٣) ما رواه البخاري من طريق سفيان، حدثنا عمرو، عن ابن عمر رضي الله عنهما

= قال الدارقطني في العلل (٤/ ق: ٧٢- أ): «لم يرفعه غير سماك، وسماك سيء الحفظ».
وقال الترمذي في السنن عقب حديث (١٢٤٢): «هذا حديث لا نعرفه مرفوعًا إلا من حديث سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر، وروى داود بن أبي هند هذا الحديث عن سعيد بن جبير عن ابن عمر موقوفًا...».
كما أشار البخاري إلى إعلال الرواية المرفوعة بالرواية الموقوفة في التاريخ الكبير (١/ ٤٦).
وذكر ابن عبد البر في التمهيد (١٦/ ١٥): «ذكر علي بن المديني، قال: قال أبو داود الطيالسي: سمعت خالد بن طليق وأبا الربيع يسألان شعبة، وكان الذي يسأله خالد، فقال: يا أبا بسطام حدثني حديث سماك في اقتضاء الذهب من الورق حديث ابن عمر، فقال شعبة: أصلحك الله، هذا حديث ليس يرفعه أحد إلا سماك، وقد حدثنيه قتادة، عن سعيد بن المسيب، عن ابن عمر، ولم يرفعه. وأخبرنيه أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، ولم يرفعه، ورفعه سماك، وأنا أفرق منه».
ونقل ابن عبد الهادي في التنقيح (٢/ ٥٤٥) عن عبد الله بن أحمد، حدثني أبي، عن أبي داود... وذكر نحو ما ذكره ابن عبد البر، ونقله الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٣٤).

قال: كنا مع النبي ﷺ في سفر، فكنت على بكر صعب لعمر، فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم فيزجره عمر ويرده، ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده، فقال النبي ﷺ لعمر: بعنيه. قال هو لك يا رسول الله. قال: بعنيه، فباعه من رسول الله ﷺ، فقال النبي ﷺ: **هو لك يا عبد الله بن عمر تصنع به ما شئت**[1].

وجه الاستدلال:

في هذا الحديث دليل على جواز التصرف في المبيع غير المكيل والموزون قبل قبضه، وإذا جاز التصرف بالهبة قبل قبضها، جاز البيع؛ لأنه نوع من التصرف.

ويجاب:

بأن الهبة ليست من عقود المعاوضات، وإنما هي من عقود الإحسان، فلا يكون التصرف فيها عرضة لربح ما لم يضمن، فيجوز فيها ما لا يجوز في البيع، ألا ترى أن بيع المجهول لا يصح، وتصح هبته على الصحيح.

وقد يقال: إن قبض البعير حصل بالتخلية بينه وبينه مع تميزه وتعينه، وهذا كاف في القبض، فلا يكون فيه دليل على صحة التصرف قبل القبض[2].

الدليل الرابع:

ثبت في الصحيحين أن النبي ﷺ اشترى من جابر جمله، ونقده ثمنه، ثم وهبه إياه قبل قبضه[3].

---

(١) البخاري (٢١٦٦).

(٢) انظر تهذيب السنن (٥/ ١٣٦).

(٣) البخاري (٢٧١٨)، ومسلم (٧١٥).

وما قيل في الجواب عن حديث ابن عمر، يقال في الجواب عن حديث جابر، والله أعلم.

الدليل الخامس:

القياس على المنافع في الإجارة، فإذا كان للمستأجر أن يؤجر العين التي استأجرها قبل قبض المنافع، فكذلك في المبيع، يجوز له التصرف فيه قبل قبضه إذا لم يكن هناك حق توفية.

ويجاب:

بأن قبض العين المؤجرة قائم مقام قبض المنافع، ألا ترى أن المؤجر لو أتلف العين أو عطلها بعد قبضها، لكانت منافعها من ضمان المستأجر.

الدليل السادس:

جاز بيع الملك قبل قبضه في صور، فما ملك بالبيع، وليس فيه حق توفيه، فهو مقيس عليه، من ذلك:

ما ملك بـ«الإرث والوصية وغلة الوقف والرزق المقرر من بيت المال، والسهم المقرر من الغنيمة والصيد إذا ثبت ووقع في الشبكة وما رجع فيه الوالد من الهبة لولده»[(١)].

ويجاب عن ذلك:

بأن كلامنا إنما هو في العقود، فأما الملك بغير عقد فليس داخلًا فيه، والقياس عليه قياس مع الفارق.

---

(١) كتاب القواعد - تقي الدين الحصني (٤/ ١٤٦)، وانظر تهذيب السنن لابن القيم (٥/ ١٣٤، ١٣٥).

يقول ابن رجب في قواعده: «فأما الملك بغير عقد، كالميراث والغنيمة، والاستحقاق من أموال الوقف، أو الفيء للمتناولين منه، كالمرتزقة في ديوان الجند، وأهل الوقف المستحقين له، فإذا ثبت لهم الملك فيه، وتعين مقداره، جاز لهم التصرف فيه قبل القبض بغير خلاف أيضًا؛ لأن حقهم مستقر فيه، ولا علاقة لأحد معهم، ويد من هو في يده بمنزلة يد المودع ونحوه من الأمناء»[١].

والأمانات جميعها يجوز بيعها قبل قبضها لتمام الملك وعدم الضمان، كالوديعة ومال الشركة والقراض وما في يد الوكيل ويد المرتهن بعد فك الرهن، وما في يد المستأجر بعد انقضاء المدة وما في يد القيم بعد بلوغ الصبي ورشد السفيه وإفاقة المجنون[٢].

والأحاديث فيها إشارة إلى ذلك، فقد نبهت فيما تقدم، أن ظاهر الأحاديث يدل على أن من كان عنده طعام لم يشتره، ولكنه أقرضه، أو أودعه أو نحو ذلك، فلا بأس ببيعه قبل أن يستوفيه؛ لأن رسول الله ﷺ قال: **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه**، ولم يقل: من كان عنده طعام، أو كان له طعام فلا يبعه حتى يستوفيه[٣].

الدليل السابع:

(ث-١٥) ما رواه الطحاوي من طريق بشر بن بكر، قال: حدثني الأوزاعي، قال: حدثني الزهري، عن حمزة بن عبد الله، **أن عبد الله بن عمر قال: ما أدركت الصفقة حيًا، فهو من مال المبتاع.**

---

(١) قواعد ابن رجب (القاعدة الثانية والخمسون) (١/ ٣٩٣).
(٢) انظر كتاب القواعد - تقي الدين الحصني (٤/ ١٤٧).
(٣) وانظر التمهيد لابن عبد البر (١٣/ ٣٢٧).

[إسناده صحيح، وهو موقوف][1].

(ح-١١٤) وروى أبو داود الطيالسي من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه **عن عبد الله بن عمرو، قال: نهى رسول الله ﷺ عن سلف وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن**[2].

[إسناده حسن][3].

---

(١) رواه الدارقطني (٣/ ٥٣) ومن طريقه ابن حجر في تغليق التعليق (٣/ ٢٤٢، ٢٤٣)، من طريق الوليد بن مسلم، أخبرنا الأوزاعي به.
قال ابن حجر: وهذا موقوف صحيح الإسناد.
ورواه مالك في المدونة (٤/ ٢١٠)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ١٦)، وابن حزم في المحلى (٨/ ٣٨٣) من طريق يونس بن يزيد، عن الزهري به.
وذكره البخاري تعليقًا بصيغة الجزم، قال البخاري: قال ابن عمر: ما أدركت الصفقة حيًا مجموعًا فهو من مال المشتري.
قال ابن حجر في الفتح (٤/ ٣٥٢): «رواه الطحاوي أيضًا من طريق ابن وهب، عن يونس، عن الزهري مثله، لكن ليس فيه كلمة (مجموعًا)».
قلت: رواية مالك وابن حزم من طريق ابن وهب فيه قوله: (مجموعًا) فتأمل.
وفيه أمر آخر أحب أن أنبه عليه، وهو أن بعض أهل العلم يذكرون هذا الأثر بلفظ: «مضت السنة أن ما أدركته الصفقة حيًا مجموعًا فهو من مال المشتري».
انظر مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٤٤) و(٢٩/ ٥٠٧)، تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق: مسائل المساقاة (٣/ ٧٩).
وكلمة (مضت السنة) هذا اللفظ يجعل الأثر في حكم المرفوع، بينما لم أقف حين تخريج الحديث من المصادر السابقة التي أشرت إليها إلى هذه الزيادة مسندة، فينظر في أي كتاب من كتب السنة ذكرت هذه الزيادة، والله أعلم.
(٢) مسند أبي داود الطيالسي (٢٢٥٧).
(٣) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى، انظر (ح ٢٣٢).

وجه الاستدلال:

دل أثر ابن عمر على أن الأصل في المال المعقود عليه مما لا يحتاج إلى استيفاء، أنه من ضمان المشتري، ولو لم يقبضه.

ودل حديث عبد الله بن عمرو بمنطوقه على النهي عن ربح ما لم يضمن، ومفهومه الإذن بالربح فيما كان من ضمان المشتري، فما دخل في ضمانه، فله أن يربح فيه، والإذن بالربح إذن بالتصرف، فدل على جواز التصرف في المبيع قبل القبض، إذا كان ضمانه قد استقر على المشتري(١)، كالمبيع الذي لا يحتاج

---

(١) يقول ابن رجب في القواعد (القاعدة: الثانية والخمسون): «في التصرف في المملوكات قبل قبضها، وهي منقسمة إلى عقود، وغيرها، والعقود نوعان:
أحدهما: عقود المعاوضات، وتنقسم إلى بيع، وغيره.
فأما البيع، فقالت طائفة من الأصحاب: التصرف قبل القبض والضمان متلازمان، فإن كان البيع مضمونًا على البائع لم يجز التصرف فيه للمشتري حتى يقبضه، وإن كان قبل القبض من ضمان المشتري جاز له التصرف فيه، وصرح بذلك القاضي في الجامع الصغير وغيره، وجعلوا العلة المانعة من التصرف توالي الضمانات.
وفي المذهب طريقة أخرى: وهي أنه لا تلازم بين التصرف والضمان، فيجوز له التصرف، والضمان على البائع، كما في بيع الثمرة قبل جدها، فإنه يجوز في أصح الروايتين، وهي مضمونة على البائع...».
وقد اعتبر ابن القيم في تهذيب السنن (٥/ ١٥٤) من كمال الشريعة ومحاسنها النهي عن الربح فيه حتى يستقر عليه ويكون من ضمانه، فييئس البائع من الفسخ، وتنقطع علقه عنه.
ويستثنى من مسألة النهي عن الربح فيما لم يضمن مسألتان:
إحداهما: بيع الثمار بعد بدو صلاحها، فيجوز لمشتريها أن يبيعها على رؤوس الأشجار، وأن يربح فيها، ولو تلفت بجائحة لكانت من ضمان البائع.
والمسألة الثانية: يجوز للمستأجر أن يؤجر العين المستأجرة بمثل الأجرة وزيادة، مع أنها لو تلفت لكانت من ضمان المؤجر، فهذا ربح ما لم يضمن.
وأجيب عن ذلك:
أولًا: هاتان المسألتان ليستا محل إجماع بين الفقهاء، فقد نص أحمد في إحدى روايتيه =

إلى كيل، أو وزن أو عد أو ذرع أو نحوها، وهذا هو الذي جعل المال

= على منع بيع مثل ذلك. وبناء على هذه الرواية لا يعترض فيها أحد بالنقض، ولا يستثنى شيء من النهي عن الربح فيما لم يضمن.

ثانيًا: أن الثمر على رؤوس الشجر في حكم المقبوض، لأنه قد خلِّي بينه وبينها، ولو تلفت من فعل المشتري لكانت من ضمانه.

ثالثًا: أن الحاجة تدعو إلى جواز بيعها، فإن الثمار قد لا يمكن بيعها إلا كذلك، فلو منعناه من بيعها أضررنا به، ولو جعلناه من ضمانه إذا تلفت بجائحة أضررنا به أيضًا، فجوزنا له بيعها لأنها في حكم المقبوض بالتخلية بينه وبينها، وجعلناها من ضمان البائع بالجائحة؛ لأنها ليست في حكم المقبوض من جميع الوجوه، ولهذا يجب عليه تمام التسليم بالوجه المحتاج إليه، فلما كانت مقبوضة من وجه، وغير مقبوضة من وجه رتبنا على الوجهين مقتضاهما، وهذا من ألطف الفقه. انظر تهذيب السنن (٥/ ١٥٤، ١٥٥).

وأما مسألة الإجارة: فاختلفت الرواية عن أحمد في جواز إجارة الرجل ما استأجره بزيادة على ثلاث روايات:

إحداهن: المنع مطلقًا؛ لئلا يربح فيما لم يضمن، وعلى هذا فالنقض مندفع.

والثانية: أنه إن جدد فيها عمارة جازت الزيادة، وإلا فلا، لأن الزيادة لا تكون ربحًا، بل هي في مقابلة ما أحدثه من العمارة، وعلى هذه الرواية أيضًا فالنقض مندفع.

والثالثة: أنه يجوز أن يؤجرها بأكثر مما استأجرها مطلقًا، وهذا مذهب الشافعي، وهذه الرواية أصح، فإن المستأجر لو عطل المكان وأتلف منافعه بعد قبضه لتلف من ضمانه؛ لأنه قبضه القبض التام، ولكن لو انهدمت الدار لتلفت من مال المؤجر، لزوال محل المنفعة، فالمنافع مقبوضة، و لهذا له استثناؤها بنفسه وبنظيره، وإيجارها، والتبرع بها، ولكن كونها مقبوضة مشروط ببقاء العين، فإذا تلفت العين زال محل الاستيفاء، فكانت من ضمان المؤجر.

وسر المسالة: أنه لم يربح فيما لم يضمن، وإنما هو مضمون عليه بالأجرة. انظر تهذيب السنن (٥/ ١٥٥، ١٥٦).

ويقول ابن رجب في القواعد (١/ ٣٨٧): «ويصح إجارتها - يعني العين - بمثل الأجرة، وبأزيد في إحدى الروايتين، وفي الأخرى يمنع بزيادة لدخوله في ربح ما لم يضمن، والصحيح الجواز؛ لأن المنافع مضمونة على المستأجر في وجه، بدليل أنه لو عطلها حتى فاتت من غير استيفاء تلفت من ضمانه، فهي كالثمر في رؤوس الشجر، فهو مضمون عليه بإتلافه».

الموروث والموصى به وغلة الوقف والرزق المقرر من بيت المال والسهم المقرر من الغنيمة والصيد إذا ثبت ووقع في الشبكة يجوز التصرف فيه، ولو لم يقبضه؛ لأن ملك صاحبه قد استقر عليه، وضمانه لو تلف على صاحبه، والله أعلم.

وأجيب:

بأن التلازم بين التصرف والضمان فيه خلاف، وسوف يأتي بحث ذلك إن شاء الله تعالى في المبحث التالي.

❑ دليل من قال: لا يجوز التصرف في الطعام قبل قبضه ويجوز غير الطعام.

الدليل الأول:

(ح-١١٥) ما رواه البخاري من طريق شعبة، حدثنا عبد الله بن دينار، قال: سمعت ابن عمر رضي الله عنهما يقول: قال النبي ﷺ: **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه**. ورواه مسلم[(١)].

فالحديث له منطوق ومفهوم، منطوقه أن من ابتاع طعامًا فلا يجوز له بيعه إلا بعد قبضه.

وطعام نكرة في سياق الشرط فتعم كل طعام، سواء كان مما اشتري جزافًا، أو اشتري بكيل، أو وزن.

ومفهوم الحديث أن غير الطعام يجوز بيعه ولو لم يقبضه.

وأجيب:

بأن المقصود في الطعام هو الطعام الذي فيه حق توفية، وهو الكيل أو

---

(١) البخاري (٢١٣٣)، ومسلم (١٥٢٦).

الوزن، بدليل اللفظ الثاني للحديث نفسه، من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يستوفيه، والاستيفاء: هو الكيل أو الوزن كما تقدم الاستدلال على ذلك.

الدليل الثاني:

(ح-١١٦) ما رواه البخاري من طريق يونس، عن ابن شهاب، قال: أخبرني سالم بن عبد الله أن ابن عمر رضي الله عنهما قال: **لقد رأيت الناس في عهد رسول الله ﷺ يبتاعون جزافا - يعني الطعام - يضربون أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤووه إلى رحالهم**[١].

وجه الاستدلال من هذا الحديث كوجه الاستدلال من الحديث السابق، بل تضمن زيادة أخرى، وهو النص على أن الطعام كان جزافًا، أي ليس مكيلًا، ولا موزونًا، فإذا كان الجزاف لا يجوز بيعه حتى ينقله المشتري فغيره من باب أولى.

وأجيب:

بأنه سبق مناقشة هذا الحديث، وبيان أن المنع من بيعه ليس بسبب كونه طعامًا، ولا بسبب كونه جزافًا، وإنما الحديث نص في النهي عن تلقي السلع، وأن الغاية في النهي حتى يبلغ به سوق الطعام، والله أعلم.

❑ الراجح من الخلاف:

هذه المسألة من مسائل المعاملات الشائكة، والأدلة فيها متقابلة، والترجيح في مثلها قد يتمكن منه الباحث، وقد لا يسعه إلا التوقف فيها، ويترك الترجيح للقارئ الكريم، وقد قال ابن تيمية رحمه الله في مجموع الفتاوى عند الكلام على هذه

---

(١) صحيح البخاري (٢١٣٧)، ورواه مسلم (١٥٢٧).

المسألة، قال: «ولغموض مأخذ هذه المسائل كثر تنازع الفقهاء فيها» فإذا كانت غامضة بحق الفقهاء المتقدمين، مع رسوخهم في العلم، فما بالك بطالب العلم في هذا العصر، والذي بضاعته مزجاة، وهمته في فتور، وينازعه كثرة الصوارف، وقلة التفرغ، مع ضعف التوجه والالتجاء إلى الله ﷻ.

وإذا كان لا بد من الترجيح فلن يكون إلا مجرد ميل قلبي لهذا القول أو ذاك، وسيكون الترجيح بين مذهب الشافعية ومذهب الحنابلة فهما أقوى قولين في المسألة، ومما يعين على معرفة القول الراجح تلمس العلة من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه.

فهل العلة في النهي عن بيع ما لم يقبض هو كون العقد الأول لم يتم، حيث بقي من أحكامه التسليم، فلا يرد عليه عقد آخر قبل انبرامه، فالمشتري عاجز عن تسليم المبيع إلى المشتري الجديد، لأن البائع قد يسلمه إياه، وقد لا يسلمه إياه، لاسيما إذا رأى البائع أن المشتري قد ربح فيه، فيسعى في رد البيع إما بجحد أو باحتيال في الفسخ، وعلى هذا تجوز التولية في المبيع قبل قبضه، وهو مخرج من جواز بيع الدين، ويجوز التصرف فيه بغير البيع، ، ويجوز بيعه لبائعه والشركة فيه، وإذا تعين ملك إنسان في موروث، أو وصية، أو غنيمة لم يعتبر لصحة تصرفه قبضه بلا خلاف.

أو نقول: إن التصرف تبع للضمان، فما كان من ضمانه كان له أن يتصرف فيه، وأن يربح فيه، ولو لم يقبضه، وما كان من ضمان البائع، فلا يجوز له التصرف فيه حتى يقبضه، وحتى لا يتوالى ضمانان، وبالتالي نخص النهي عن بيع ما لم يقبض بالشيء الذي يحتاج فيه إلى استيفاء، وأما الشيء الذي لا يحتاج إلى استيفاء فلا مانع من بيعه قبل قبضه كما لو اشترى صبرة من الطعام.

أو نقول: إن العلة هي خوف فوات المبيع، فما كان منقولًا عرضة للهلاك،

وإذا هلك بطل البيع الذي كان أساسًا لذلك التصرف، فكان من الاحتياط الانتظار إلى حين القبض صونًا للعقود من البطلان، وإبعادًا للتصرفات من الإلغاء، بخلاف العقار فإنه لا يتعرض غالبًا للهلاك، فيجوز له بيعه قبل قبضه.

الذي أميل إليه بعض الشيء أن مذهب الشافعية أحوط، وهو أن الإنسان لا يبيع شيئًا ملكه بالبيع حتى يقبضه، ولأنه إذا باعه قبل قبضه كان العلماء متنازعين في صحة البيع، وإذا باعه بعد القبض كان الجميع متفقين على صحة البيع، وكوننا نفعل فعلًا يتفق عليه الفقهاء خير لنا من أن نفعل فعلًا يختلف الفقهاء في صحته، وإذا كان الترجيح لن يأخذ مسلك الاحتياط، وإنما مسلك أن الأصل في المعاملات الصحة، والحل إلا بدليل ظاهر أجد أن القول الذي ترجحه ظاهر الأدلة على غيره، هو القول بأن النهي خاص في بيع الطعام الذي يحتاج إلى توفية، من كيل، أو وزن، ويقاس عليه ما احتاج إلى عد، أو ذرع، والله أعلم



مطلب
ارتباط التصرف بالضمان

[م-٢٠٢] موضوع الضمان سيكون إن شاء الله موضع بحث مفصل عند الكلام على تلف المبيع، فالبحث في تلف المبيع إنما هو من أجل معرفة تبعات التلف، ومن يتحمل ضمان التلف عند وقوعه، وأما البحث الآن فهو في علاقة التصرف بالضمان، بمعنى: هل هناك تلازم بين التصرف في المبيع وبين الضمان، بحيث نستطيع أن نقول: إن المشتري إذا كان عليه الضمان كان له أن يتصرف فيه، وأن يربح فيه، ولو لم يقبضه، وأما إن كان ضمان المبيع على البائع، فلا يجوز للمشتري أن يتصرف فيه حتى يقبضه؟

هذه المسألة اختلف فيها العلماء على قولين:

القول الأول:

هناك تلازم بين التصرف وبين الضمان، فإذا كان الضمان على البائع منع المشتري من التصرف في المبيع، وإذا انتقل الضمان من البائع إلى المشتري أطلقت يد المشتري بالتصرف.

وهذا مذهب الحنفية، والشافعية، وقول في مذهب المالكية، وهي طريقة القاضي أبي يعلى وأصحابه والمتأخرين من أصحاب الإمام أحمد[1].

---

(١) الاستذكار، (٢٠/ ١٥٢)، بداية المجتهد (١/ ١٠٩)، الأم للشافعي (٣/ ٣٦)، طرح التثريب (٦/ ١٠٠)، مختصر الفتاوى المصرية (ص٣٣٩)، قواعد ابن رجب (القاعدة: الثانية والخمسون)، وانظر مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٩٨، ٤٠١).

وحجتهم:

(ح-١١٧) ما رواه الشيخان من طريق ابن طاووس، عن أبيه، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: **من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى يقبضه. قال ابن عباس: وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام**[١].

(ح-١١٨) وما رواه أبو داود الطيالسي من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، **عن عبد الله بن عمرو، قال: نهى رسول الله ﷺ عن سلف وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن**[٢].

[إسناده حسن].

وجه الاستدلال:

ففي الحديث الأول: نهى عن بيع الطعام قبل قبضه، وقال ابن عباس: وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام، فيكون معنى ذلك: النهي عن بيع الشيء قبل قبضه.

وفي الحديث الثاني: **نهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن**، ومعناه: أن ما كان في ضمان غيره فليس له أن يبيعه، فصار الربح وغير الربح في ذلك سواء؛ لأن ما جاز بيعه برأس المال جاز بيعه بدونه، وبأكثر منه.

فصار القبض شرطًا في صحة التصرف وشرطًا في دخول المبيع في ضمان المشتري، وهذا يدل على تلازم بين التصرف والضمان[٣].

---

(١) صحيح البخاري (٢١٣٥) ومسلم (١٥٢٥).

(٢) مسند أبي داود الطيالسي (٢٢٥٧)، سيأتي تخريجه، إن شاء الله تعالى انظر (ح٢٣٢).

(٣) انظر الاستذكار (٢٠/ ١٥٢)، بداية المجتهد (٢/ ١٠٩).

القول الثاني:

لا تلازم بين التصرف والضمان، وهو قول في مذهب الحنابلة.

واستدلوا: بأن المنافع المستأجرة يجوز أن يؤجرها المستأجر، وهي مضمونة على المؤجر الأول، والثمر المبيع على شجره يجوز بيعه، وهو مضمون على البائع الأول(١)، والمقبوض قبضًا فاسدًا كالمكيل إذا قبض جزافًا، ينتقل الضمان فيه إلى المشتري، ولا يجوز التصرف فيه قبل كيله(٢)، وبيع الدين على من هو في ذمته جائز عند جماهير العلماء، وليس مضمونًا على مالكه، وكذلك المالك يتصرف في المغصوب والمعار والمقبوض قبضًا بعقد فاسد، وضمانها على القابض(٣).

يقول ابن تيمية رحمه الله: «ومن جعل التصرف تابعًا للضمان فقد غلط؛ فإنهم متفقون على أن منافع الإجارة إذا تلفت قبل تمكن المستأجر من استيفائها، كانت من ضمان المؤجر، ومع هذا للمستأجر أن يؤجرها بمثل الأجرة، وإنما تنازعوا في إيجارها بأكثر من الأجرة؛ لئلا يكون ذلك ربحًا فيما لا يضمن، والصحيح جواز ذلك؛ لأنها مضمونة على المستأجر؛ فإنها إذا تلفت مع تمكنه

(١) والدليل على أنه مضمون على البائع الأول ما رواه مسلم من حديث جابر: «**إذا بعت من أخيك ثمرة، فأصابتها جائحة، فلا يحل لك أن تأخذ من ثمنها شيئًا، بم يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق؟**».

(٢) مثاله: رجل اشترى عشرين صاعًا من صبرة طعام ونحوها مما يشترط في إقباضه الكيل، فقبض الصبرة كلها، فإن هذا القبض قبض فاسد لا يبيح له التصرف إلا بتميز ملكه عن مالك البائع، ومع هذا لو تلفت تحت يده كانت من ضمانه. انظر مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٠٠).

(٣) انظر قواعد ابن رجب (القاعدة: الثانية والخمسون)، وانظر مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٩٨)، وانظر مسألة ضمان المبيع إذا لم يكن فيه حق توفية من هذا المجلد.

من الاستيفاء كانت من ضمانه ولكن إذا تلفت قبل تمكنه من الاستيفاء لم تكن من ضمانه»[١].

وهذا الخرقي من الحنابلة رحمه الله يرى أن الصبرة المتعينة المبيعة جزافًا تدخل في ضمان المشتري بالعقد، و لا يجوز للمشترى بيعها حتى ينقلها[٢].

ويقول ابن تيمية: «ليس كل ما كان مضمونًا على شخص كان له التصرف فيه، كالمغصوب، والعارية.

وليس كل ما جاز التصرف فيه كان مضمونًا عليه على المتصرف، كالمالك، له أن يتصرف في المغصوب والمعار، فيبيع المغصوب من غاصبه، وممن يقدر على تخليصه منه، وإن كان مضمونًا على الغاصب، كما أن الضمان بالخراج فإنما هو فيما اتفق ملكًا ويدًا، وأما إذا كان الملك لشخص، واليد لآخر، فقد يكون الخراج للمالك، والضمان على القابض»[٣]. اهـ

ويناقش:

غلط ابن تيمية من جعل التصرف تابعًا للضمان، واعترض عليه بمنافع الإجارة، فإنه يجوز للمستأجر أن يؤجرها، وضمانها على المستأجر ثم نقض كلامه رحمه الله بنفسه مباشرة عند الكلام على جواز إجارة العين المستأجرة بأكثر من الأجرة، فصحح العقد، وعلل ذلك بأنها مضمونة على المستأجر، فإنها إذا تلفت مع تمكنه من الاستيفاء كانت من ضمانه. فيقال: إذا كانت من ضمان المستأجر لم يصح تغليط من قال: بتلازم التصرف والضمان بمنافع الإجارة.

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٤٤).

(٢) انظر مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٠٠).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٠١).

وأما الاعتراض بكلام الخرقي، وهو أن الصبرة المبيعة جزافًا تدخل في ضمان المشتري بالعقد، ولا يجوز للمشتري بيعها حتى ينقلها.

هذا القول ليس محل اتفاق، فلا يعترض بالمسائل الخلافية على المخالف، وقد قال ابن عبد البر: «إجماع العلماء على أنه لو استوفاه بالكيل أو الوزن إلى آخره لجاز له بيعه في موضعه...»[١].

فنقل ابن عبد البر إجماع العلماء على جواز التصرف قبل النقل.

وأما الاعتراض بالعارية فالراجح فيها أنها ليست مضمونة على المستعير، وأن يده يد أمانة، فإذا تصرف المعير فهي من ضمانه، فالضمان والتصرف متلازمان.

وأما الاعتراض بالعين المغصوبة، وكون الغاصب ضامنًا ويصح تصرف المالك فالكلام إنما هو فيما ملك بالمعاوضة، أما ما ملك بغير ذلك كالأمانات والغصوب، والإرث فكل ذلك يجوز له بيعه قبل قبضه، ولا تلازم فيه بين التصرف والضمان، والله أعلم.

وإذا قيل بأنه لا تلازم بين التصرف والضمان، فيقال أيضًا: لا تلازم بين النهي عن الربح فيما لم يضمن، والمنع من أصل البيع، فالنهي عن الربح أخص من النهي عن البيع، فإذا باعه بمثل، أو بأقل مما اشتراه به لم يربح فيما لم يضمن.

يقول ابن رجب في القواعد: «وأشار الإمام أحمد إلى أن المراد من النهي عن الربح ما لم يضمن حيث كان مضمونًا على بائعه، فلا يربح فيه مشتريه، وكأنه حمل النهي عن الربح على النهي عن أصل البيع؛ لأنه مظنة الربح.

---

(١) التمهيد (١٣/ ٣٤٣).

ويتخرج له قول آخر: أن المنهي عنه حقيقة الربح دون البيع بالثمن الذي اشتراه به، فإنه منع في رواية من إجارة المنافع المستأجرة إلا بمثل الأجرة؛ لئلا يربح فيما لم يضمن، ومنع في رواية أخرى من ربح ما اشتراه المضارب على وجه المخالفة لرب المال؛ لأنه ضامن له بالمخالفة، فكره أحمد ربحه لدخوله في ربح ما لم يضمنه، وأجاز أصل البيع، وأجاز الاعتياض عن ثمن المبيع قبل قبضه بقيمته من غير ربح؛ لئلا يكون ربحًا فيما لم يضمنه، فيخرج من هذا رواية عنه: أن كل مضمون على غير مالكه يجوز بيعه بغير ربح، ويلزم مثل ذلك في بيع الدين من الغريم، والتمر على رؤوس النخل وغيرهما مما لم يضمنه البائع»[(١)].

❑ الراجح من الخلاف:

أرى أن المسألة على قسمين:

(١) . أن يكون القبض تامًا، فالتلازم بين التصرف والضمان وارد.

(٢) أن يكون القبض غير تام فالتلازم بين التصرف والضمان منتف، هذا هو تحقيق المسألة، والله أعلم.



(١) القواعد (القاعدة الثانية والخمسون) (١/ ٣٧٩، ٣٨٠).

الفرع الثاني
التصرف في الدين قبل قبضه

المسألة الأولى
في تعريف الدين

تكلمنا في المسألة الأولى عن التصرف في الأعيان قبل قبضها في المبحث السابق، ونتكلم في المباحث التالية عن التصرف في الدين قبل قبضه.

ونقصد بالتصرف: التصرف عن طريق البيع ونحوه، ولا نقصد التصرف بالدين عن طريق الهبة والإعارة والإبراء وغيرها من عقود التبرعات والإرفاق.

الدين في اصطلاح الفقهاء(١):

يعرف الفقهاء كلمة الدين في اصطلاحهم باعتبارين: باعتبار التعلق، وباعتبار المضمون.

أما باعتبار التعلق: فيرد استعمالهم للدين في مقابل العين؛ لأن الحق

---

(١) الدين: يقال: دان فلان يَدِين دينًا: استقرض، وصار عليه دين، فهو دائن.
ورجل مدين: كمقيل.
ومديون، ومدان كمجاب، وتشدد الدال: أي لا يزال عليه دين.
أو رجل مديون: كثر ما عليه من الدين.
وأدَان وادَّن واستدان وتدين: أخذ دينًا.
ورجل مِديان: يقرض الناس كثيرًا.
وقيل: يستقرض كثيرًا.
وقال ابن الأثير: المديان: مفعال من الدين للمبالغة، وهو الذي عليه الديون.
وداينته مداينة: أقرضته، وأقرضني. انظر تاج العروس (١٨/ ٢١٤).

المالي، إما أن يتعلق بالذمة، أو بذات معينة، فإذا تعلق بالذمة، فإنه يسمى دينًا، وإذا تعلق بذات معينة، فإنه يسمى عينًا.

فيقولون: اشتريت بالدين، يعني: بالذمة.

واشتريت بالعين: أي بالمنقود الحاضر.

فالعين: هو الشيء المعين المشخص، كهذا البيت وهذا الحصان وهذه الصبرة، لحنطة حاضرة، فكل ذلك يعد من الأعيان.

والدين: هو ما يثبت في الذمة، من غير أن يكون معينًا مشخصًا، سواء أكان نقدًا، أم غيره.

فإذا كانت العين من الأموال: هي ذاتًا يمكن الإشارة إليها بالتعيين، وترى بالعين، فإن الدين وصف، وليس عينًا، ويثبت في الذمة، ولا يمكن الإشارة إليه.

فإذا اشتريت سيارة بسيارة، فقد اشتريت عينًا بعين.

وإذا اشتريت سيارة بدراهم غير معينة، أو معينة - على القول بأن الدراهم لا تتعين بالتعيين - فقد اشتريت عينًا بدين، حتى ولو كانت الدراهم حالة، فإنها تسمى دينًا؛ لأن الدين قد يكون حالًا، وقد يكون مؤجلًا، والفرق بين الدين والعين من وجوه:

أحدها: أن المعين إذا تلف فقد فات، وغير المعين (الدين) إذا تلف مال الإنسان لم يفت؛ لأن تعلقه بالذمة، وليس بعين المال، فتشغل ذمته بدفع مثله.

ثانيًا: الدين يكون وفاؤه بدفع أيةِ عينٍ مالية مثلية من جنس الدين الملتزم به، بخلاف العين، فإن الحق يتعلق بذاتها.

ثالثًا: عقد الحوالة والمقاصة لا يجريان إلا في الديون دون الأعيان؛ لأن الأعيان إنما تستوفى بذواتها، لا بأمثالها[١].

تعريف الدين باعتبار المضمون:

الدين باعتبار المضمون له معنيان، عام، وخاص:

تعريف الدين بمعناه العام: قال ابن نجيم: الدين «لزوم حق في الذمة»[٢].

وكان هذا التعريف عامًا؛ لأنه يشمل كل ما يشغل ذمة الإنسان، سواء أكان حقًا لله، أم للعبد، ودَيْن الله: حقوقه التي ثبتت في الذمة، ولا مطالب لها من جهة العباد، كالنذور، والكفارات، وصدقة الفطر...[٣].

وأما تعريف الدين بمعناه الخاص: (أي في الأموال):

عرفه ابن عابدين بقوله: «الدين: ما وجب في الذمة بعقد، أو استهلاك، وما صار في ذمته دينًا باستقراضه»[٤].

فقولنا: (ما وجب في الذمة) الذمة: وصف يصير به الإنسان أهلًا لما له وما عليه، فيكون أهلًا للتملك، كما يكون أهلًا لتحمل دفع ثمن ما يملك[٥].

كما أن التعريف جعل الدين يشمل ثلاثة أمور:

الأول: ما وجب بعقد كالمعاوضة عن طريق البيع، والشراء، والإجارة.

---

(١) انظر: المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة - الشيخ الزرقاء (ص١٨٣)، مصادر الحق للسنهوري (١/ ١٥)، تبيين الحقائق (٤/ ١٧١)، قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد، نزيه حماد (ص١٨٩).

(٢) فتح الغفار بشرح المنار (٣/ ٢٠)، وانظر شرح التلويح على التوضيح (٢/ ١٣٢، ١٣٣).

(٣) الموسوعة الكويتية (٢١/ ١٤٢).

(٤) حاشية ابن عابدين (٥/ ١٥٧).

(٥) انظر درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٥).

الثاني: ما ثبت عن طريق الاستهلاك، كالإتلاف مثلًا.

الثالث: ما ثبت عن طريق القرض.

فالدين أعم من القرض، فكل قرض دين، وليس العكس.

وقد ذهب الحنفية إلى أن الدين لا يعتبر مالًا حقيقة، وإنما يعتبر مالًا حكمًا، باعتبار أنه يتحول إلى المال بالاستيفاء(١)، وهذا هو القول القديم للشافعي(٢).

وذهب الجمهور إلى أن الدين قسم من أقسام الأموال، فقد سبق لنا: أن

---

(١) الحنفية تارة يعتبرون الدين مالًا، وتارة لا يعتبرونه كذلك، ففي باب النكاح اعتبروا الدين مالًا، فلو تزوج امرأة بعشرة دراهم، دينا له على فلان، صحت التسمية، وعللوا ذلك بأن الدين مال، وأدخلوه تحت قوله تعالى: ﴿أَن تَبۡتَغُواْ بِأَمۡوَٰلِكُم﴾ [النساء: ٢٤]، ولم يجعلوا الدين مالًا في باب الزكاة، والأيمان، فلو حلف أنه لا مال له، وله دين على موسر، لا يحنث. انظر البحر الرائق (٣/ ١٥٢)، و(٤/ ٤٠٤)، المبسوط (٩/ ١٤)، تبيين الحقائق (٣/ ١٥٨، ١٥٩، ١٦٣)، حاشية ابن عابدين (٣/ ٧٨٩).

(٢) قال الزركشي في المنثور في القواعد (٢/ ١٦٠): «الدين هل هو مال في الحقيقة، أو هو حق مطالبة يصير مالًا في المآل؟ فيه طريقان، حكاهما المتولي في كتاب الصلح.
ووجه الأول: أنه يثبت به حكم اليسار، حتى تلزمه نفقة الموسرين وكفارتهم، ولا تحل له الصدقة.
ووجه الثاني: أن المالية من صفات الموجود، وليس ههنا شيء موجود، قال: وإنما استنبط هذا من قول الإمام الشافعي، من ملك ديونًا على الناس، هل تلزمه الزكاة؟ المذهب الوجوب، وفي القديم قول: أنها لا تجب.
ويتفرع عليه فروع:
منها: هل يجوز بيع الدين من غير من هو عليه الدين؟ إن قلنا: إنه مال، جاز، أو حق، فلا؛ لأن الحقوق لا تقبل النقل إلى الغير.
ومنها أن الإبراء عن الدين، هل هو إسقاط أو تمليك؟
ومنها: حلف لا مال له، وله دين حال على ملئ، حنث على المذهب، وكذا المؤجل، وعلى المعسر في الأصح». اهـ

المال ينقسم إلى أعيان ومنافع[١]، وكل منهما قد يكون دينًا وقد يكون معينًا.

وقد ذكرت أدلة كل قول، فأغنى عن إعادته هنا.

فإذا عرفنا الدين، وأنه مال، يأتي الكلام إن شاء الله تعلى على حكم التصرف في الدين، وسوف نبحث في هذا الباب مسألتين:

الأولى: بيع الدين بالدين. وهذه لها صور أربع، وسوف نتكلم بحول الله وقوته على كل صورة.

والمسألة الثانية: مسألة ابتداء الدين بالدين، وهذه ليس لها إلا صورة واحدة.



(١) قال الزركشي في المنثور في القواعد (١/ ١٠١): «أداء الواجبات على أضرب:
«الأول: المالية، وتنقسم إلى عين ودين، أما الدين فإما أن يكون لله تعالى، أو لآدمي...».
وانظر روضة الطالبين (٨/ ٢٢٧)، حاشية البجيرمي (٢/ ٤٠٧)، إعانة الطالبين (٣/ ٣٣)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٦٣٦)، كفاية الأخيار (١/ ٢٥٨).
وجاء في تعريف البيع عند الحنابلة: «مبادلة مال ولو في الذمة...» انظر حاشية ابن قاسم (٤/ ٣٢٦)، وزاد المستقنع (ص١٠٢).
فجعل ما يثبت في الذمة لا يخرجه عن مسمى المال. وانظر الموسوعة الكويتية (٣٦/ ٣٤).

المسألة الثانية
موقف العلماء من بيع الدين في الجملة

[م-٢٠٣] ذهب ابن حزم إلى تحريم بيع الدين مطلقًا في جميع صوره وحالاته(١).

وأما الجمهور، فذهبوا إلى تقسيم الدين إلى صور خمسة، منها ما هو جائز، ومنها ما هو ممنوع، ومنها ما هو محل خلاف بينهم، وحتى نعرف هذه الصور، وحكم كل صورة، نقول:

بيع الدين لا يخلو إما أن يكون بيعه على المدين، أو على شخص غيره، وفي كل الحالتين، لا يخلو إما أن يكون ثمن الدين حالًا، أو مؤجلًا، فالصور أربع:

الصورة الأولى: بيع الدين على من هو عليه بثمن حال.

الصورة الثانية: بيع الدين على من هو عليه بثمن مؤجل.

الصورة الثالثة: بيع الدين على غير المدين بثمن حال.

الصورة الرابعة: بيع الدين على غير المدين بثمن مؤجل.

وإليك كلام أهل العلم في كل صورة على حدة:



(١) المحلى (مسألة: ١٥١١)، و(مسألة: ١٤٩٢).

المطلب الأول
بيع الدين على من هو عليه بثمن حال

قسم الفقهاء الديون إلى قسمين:

ديون مستقرة: وذلك مثل ثمن المبيع، وبدل القرض، وغرامة المتلف.

وديون غير مستقرة: مثل دين الكتابة، والمهر قبل الدخول، والأجرة قبل استيفاء المنفعة، والمسلم فيه.

فأما دين الكتابة، فلأنه معرض للسقوط بعجز الكاتب، ولا يملك السيد إجبار العبد على أدائه.

وأما المهر قبل الدخول، فلأنه قد ينفسخ النكاح بسبب من جهة المرأة، فلا تستحق شيئًا.

والأجرة قبل استيفاء المنفعة: غير مستقرة؛ لأن المنفعة قد تتلف، فتسقط الأجرة.

والمسلم فيه، قد لا يستطيع تسليمه، فينفسخ العقد.

لذلك فرق الفقهاء في حكم بيع الديون، بين أن تكون الديون مستقرة، وبين أن تكون غير مستقرة، وسنعرض حكم كل واحد على حدة.



القسم الأول
بيع الدين المستقر
على من هو عليه بثمن حال

[م-٢٠٤] مثاله: لو كان لرجل على آخر مائة صاع من البر دينًا في ذمته، فأراد أن يأخذ بدلًا منها نقودًا حالة، فهذا التصرف معاوضة، وهو من قبيل بيع الدين على من هو عليه بثمن حال، ومثله لو كان لك عند رجل ريالات، فأراد أن يعطيك بدلًا منها دولارات في مجلس العقد.

فقد اختلف الفقهاء في حكم هذا البيع على قولين:

القول الأول:

يجوز، وهو قول الجمهور من الحنفية(١)، والمالكية(٢)، والشافعية(٣)، والحنابلة(٤).

بشروط، منها:

---

(١) حاشية ابن عابدين (٨/ ٤٢١)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤٨)، البحر الرائق (٥/ ٢٨٠).

(٢) حاشية الدسوقي (٣/ ٦٣)، الخرشي (٥/ ٧٧)، بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، الشرح الصغير (٣/ ٢١٤)، مواهب الجليل (٤/ ٣٦٨)، الذخيرة (٥/ ١٤٢).

(٣) المجموع (٩/ ٣٢٩، ٣٣٢)، السراج الوهاج (ص١٩٢، ١٩٣)، نهاية المحتاج (٤/ ٩١، ٩٢)، تحفة المحتاج (٤/ ٤٠٩)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص٣٣٠، ٣٣١).
جاء في حاشية البجيرمي على الخطيب (٣/ ٢٤): «وأما بيع الدين لمن هو عليه، فلا يشترط القبض إلا في متحدي العلة، أما مختلفهما فيشترط فيه التعيين فقط».

(٤) الكافي في فقه أحمد (٢/ ٢٨)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٦٠)، الإنصاف (٥/ ١١٠)، وجاء في الروض المربع (٢/ ١٥٠): «ويصح بيع دين مستقر، كقرض، أو ثمن مبيع، لمن هو عليه بشرط قبض عوضه في المجلس».

الشرط الأول:

أن يكون المبيع مما يجوز بيعه قبل قبضه، وهذا الشرط احتراز به من أمرين:

الأمر الأول:

الاحتراز من دين السلم فلا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه عند الحنفية والشافعية والحنابلة مطلقًا[1]، وخص المالكية المنع بالطعام خاصة؛ لأنه يؤدي إلى بيع الطعام قبل قبضه[2].

وسوف يأتي إن شاء الله تعالى البحث في مسألة بيع المسلم فيه قبل قبضه، والصحيح جوازه.

الأمر الثاني:

ألا يكون البيع في بدل صرف، أو رأس مال لسلم، فلا يجوز بيع أي منهما قبل قبضه؛ لأن القبض شرط لصحة العقد، وانتفاء القبض يبطل العقد، فلم يثبت ملكه عليه، فلا يصح ورود عقد آخر عليه قبل انبرامه؛ لعدم ثبوت الملك فيه[3].

---

(١) تحفة الفقهاء (٢/ ١٧)، البحر الرائق (٦/ ١٧٩)، بدائع الصنائع (٥/ ٢١٥)، منهاج الطالبين (ص١١٢)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ٢٦٥)، تحفة المحتاج (٤/ ٤٠٥، ٤٠٦)، نهاية المحتاج (٤/ ٩٠)، التنبيه (ص٩٩)، السراج الوهاج (ص١٩٢)، المهذب (١/ ٣٠١)، مغني المحتاج (٢/ ٧٠)، الروض المربع (٢/ ١٨٩، ١٤٨)، الإنصاف (٥/ ١٠٨)، عمدة الفقه (ص٥١)، كشاف القناع (٣/ ٣٠٦)، المغني (٤/ ٢٠٠).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١٥٥)، القوانين الفقهية (ص١٧٨) الخرشي (٥/ ٢٢٧)، التاج والإكليل (٦/ ٥٢٣).

(٣) وعبارة ابن رجب ﷺ في القواعد (ص٨٢، ٨٣): «ما اشترط القبض لصحة عقد، لا يصح التصرف فيه قبل القبض؛ لعدم ثبوت الملك...».

الشرط الثاني:

اشترط المالكية، وأحمد في قول له، وإسحاق بن راهوية[(١)]، وهو قول عثمان البتي[(٢)]، ورجحه ابن تيمية وابن القيم[(٣)]، أن يكون البيع بسعر يومه أو دونه، لا أكثر منه، وهذا الشرط معتبر؛ لأن بيعه بأكثر من ثمنه يدخل في ربح ما لم يضمن.

جاء في المدونة: «قال مالك: لا بأس أن تبيع ما سلفت فيه، إذا كان من غير ما يؤكل ويشرب، من غير الذي عليه ذلك السلف، بأقل أو بأكثر أو بمثل ذلك إذا انتقدت، وأما الذي عليه السلف فلا تبعه منه قبل الأجل بأكثر، ولا تبعه منه إلا بمثل الثمن أو أقل، ويقبض ذلك»[(٤)]. والله أعلم.

فالمالكية أجازوا الربح في بيع الدين إن كان على غير من هو عليه إذا نقد الثمن، حتى لا تكون المعاملة من بيع الدين بالدين.

وجه القول بجواز الربح: أن المبيع موصوف في الذمة، فهو مضمون على بائعه، وسوف تأتينا إن شاء الله تعالى هذه المسألة، وخلاف العلماء فيها.

وأما إذا باع الدين على المدين فلا يجوز أن يربح فيه؛ لأنه لا يتصور أن يكون الدائن ضامنًا للدين، والدين في ذمة المشتري، والله أعلم.

---

(١) جاء في مسائل الإمام أحمد وإسحاق، رواية الكوسج (قسم المعاملات) تحقيق الدكتور صالح المزيد (٧٢): قلت: اقتضاء دنانير من دراهم، ودراهم من دنانير، قال: بالقيمة، وإذا اقتضاه الدين، قال إسحاق: كما قال بسعر يومه.

(٢) الاستذكار (٢٠/ ١٠).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥١١، ٥١٢)، حاشية ابن القيم (٩/ ٢٥٧).

(٤) المدونة (٤/ ٨٧).

الشرط الثالث:

اشترط المالكية أن يكون الدين حالًا[١].

الشرط الرابع:

اشترط المالكية أن يعجل البدل، ويقبض في مجلس الاستبدال ليسلم من فسخ الدين بالدين.

جاء في التاج والإكليل: «شروط بيع الدين ممن هو عليه، وهي ألا يكون الدين طعامًا... وأن يتعجل العوض...»[٢].

وقال القرافي: «الدين كالعين الحاضرة في جواز البيع بشرط قبض البدل في المجلس»[٣].

بل منع المالكية أن يكون البدل منافع عين ولو كانت معينة، كركوب دابة معينة، أو سكنى دار مدة معينة، أو خياطة أجير معين، أو خدمة عبد معين؛ لأن المنافع لا يقدر على قبضها دفعة واحدة، فيتأخر استيفاء المنافع عن وقت العقد، وأما منافع غير المعين فلا خلاف في منعه، وكذلك لا يصح بيع الدين

---

(١) جاء في البيان والتحصيل (٧/ ١٠٠): «سئل مالك، عن رجل أسلف رجلًا إردب قمحًا إلى أجل من الآجال، فاحتاج صاحب الطعام إلى أن يبيعه، فباعه من الذي هو عليه قبل محل الأجل بدينار إلا درهمًا، يتعجل الدينار والدرهم، ويبرأ كل واحد منهما من صاحبه؟ قال: إن كان الأجل قد حل، فلا بأس به، قال: وإن كان لم يحل فلا خير فيه...».
وجاء في الاستذكار (٢٠/ ١٠): «قال مالك: فيمن له على رجل دراهم حالة، فإنه يأخذ دنانير عنها إن شاء، وإن كانت إلى أجل لم يجز أن يبيعها بدنانير».
وقال الباجي في المنتقى (٤/ ٢٦٣): «فإن كان لرجل على رجل دراهم لم يجز أن يدفع إليها فيها ذهبًا قبل الأجل...».

(٢) التاج والإكليل (٤/ ٥٤٢).

(٣) الذخيرة (٥/ ١٤٢).

بثمرة على رؤوس النخل، وإن كانت قد أزهت أو أرطبت، ولا بزرع قائم ولو كان قد اشتد؛ لتأخر قبضهما، لأن شرط الجواز أن يكون الثمن معينًا مقبوضًا، فإذا بيع بمعين يتأخر قبضه لم يصح عندهم، أما لو حصد الزرع، وجذت الثمرة جاز بيعه به؛ لعدم تأخير القبض(١).

واشترط الشافعية في الأصح القبض في متحدي العلة، أما مختلفيهما فيشترط فيه التعيين فقط حتى لا يكون من بيع الدين بالدين.

جاء في حاشية البجيرمي على الخطيب: «وأما بيع الدين لمن هو عليه فلا يشترط القبض إلا في متحدي العلة، أما مختلفهما فيشترط فيه التعيين فقط»(٢).

وذكر ابن تيمية بأن بيع الدين على من هو عليه إن باعه بما لا يباع به نسيئة، كأن يكون الدين برًا، فباعه بشعير، أو باعه بموصوف في الذمة غير معين، اشترط التقابض، وإن باعه بمعين، ففيه وجهان:

أحدهما: لا يشترط القبض.

والثاني: يشترط؛ لأنه يشبه بيع الدين بالدين.

قال ابن تيمية: «يجوز بيع الدين ممن هو عليه؛ لأن ما في الذمة مقبوض للمدين، لكن إن باعه بما لا يباع به نسيئة اشترط فيه الحلول والقبض لئلا يكون ربا، وكذلك إذا باعه بموصوف في الذمة، وإن باعه بغيرهما، فوجهان:

أحدهما: لا يشترط كما لا يشترط في غيرهما.

والثاني: يشترط؛ لأن تأخير القبض نسيئة كبيع الدين بالدين»(٣).

---

(١) الخرشي (٥/ ٧٧)، منح الجليل (٥/ ٤٤)، مواهب الجليل (٤/ ٣٦٧، ٣٦٨).

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب (٣/ ٢٤)، وانظر مغني المحتاج (٢/ ٧١).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥١٢).

القول الثاني:

لا يجوز بيع الدين ولو كان على من هو عليه، وهو قول ابن حزم[١]، ورواية عن أحمد[٢]، وحكي عن ابن عباس، وابن مسعود، وابن شبرمة[٣].

□ دليل من قال: يجوز بيع الدين لمن هو عليه بثمن حال.

الدليل الأول:

قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

فالأصل في البيع الحل إلا ما دل على تحريمه دليل من كتاب، أو سنة، أو إجماع، ولا دليل على التحريم.

الدليل الثاني:

(ح-١١٩) ما رواه أبو داود الطيالسي، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، فأتيت رسول الله ﷺ، وهو يريد أن يدخل بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، فقال رسول الله ﷺ: **لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تتفرقا، وبينكما شيء**[٤].

[اختلف في رفعه ووقفه، ورجح شعبة والدارقطني وقفه][٥].

---

(١) المحلى (مسألة: ١٤٩٢).

(٢) الإنصاف (٥/ ١١١).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ١٥١)، الاستذكار (٢٠/ ١٢).

(٤) مسند أبي داود الطيالسي (١٨٦٨)، ومن طريقه البيهقي (٥/ ٣١٥).

(٥) سبق تخريجه انظر (ح ١١٢).

وجه الاستدلال:

الحديث دليل على جواز بيع ما في الذمة من أحد النقدين بالآخر، إذا كان المشتري هو المدين، وكان الثمن حالًا، وإذا جاز بيع النقدين بالآخر، جاز بيع غيرهما مما يثبت في الذمة من باب أولى.

وهو دليل أيضًا على أنه لا فرق بين كون الدين حالًا، أو كونه مؤجلًا؛ لأنه لما لم يسأله رسول الله ﷺ عن الدين، هل كان حالًا أو مؤجلًا؟ دل ذلك على أنه لا فرق، ولو كان بينهما فرق في الشرع لبينه النبي عليه الصلاة والسلام، وفي ذلك رد على المالكية الذين اشترطوا أن يكون الدين حالًا.

وهو دليل أيضًا على اشتراط أن يكون البيع بسعر يومه بحيث لا يربح فيه؛ حتى لا يربح فيما لم يضمن، لأنه ﷺ قال: **لا بأس أن تأخذها بسعر يومها**.

(ح-١٢٠) وروى أبو داود الطيالسي من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، **عن عبد الله بن عمرو، قال: نهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن**[١].

[وإسناده حسن][٢].

وهو دليل أيضًا على اشتراط التقابض، إذا كان العوضان مما يجري فيهما ربا النسيئة، لأنه قال: ما لم تتفرقا وبينكما شيء.

وعلى القول بأن الأثر موقوف، فإن ابن عمر صحابي جليل، من كبار فقهاء الصحابة، فيكون قوله حجة، ما دام لم يخالف الكتاب، ولا السنة، ولا قول صحابي أقوى منه، والله أعلم.

---

(١) مسند أبي داود الطيالسي (٢٢٥٧).

(٢) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى، انظر (ح ٢٣٢).

الدليل الثالث:

(ث-١٦) ذكر ابن حزم معلقًا عن الحجاج بن منهال، قال: أخبرنا أبو عوانة، أخبرنا إسماعيل السدي، عن عبد الله البهي عن **يسار بن نمير، قال: كان لي على رجل دراهم فعرض علي دنانير، فقلت: لا أخذها حتى أسأل عمر، فسألته، فقال: ائت بها الصيارفة فاعرضها فإذا قامت على سعر فإن شئت فخذها، وإن شئت فخذ مثل دراهمك**(١).

[إسناده ضعيف، لكونه معلقًا، والسدي مختلف فيه والله أعلم].

الدليل الرابع:

المانع من بيع الدين هو خوف العجز عن التسليم، ولا مانع هنا؛ لأن ما في ذمة المدين مقبوض له، فإذا دفع ثمنه للدائن، كان ذلك بيع مقبوض بمقبوض، وهو جائز شرعًا، خاصة أن القبض لم يرد له في الشرع حد معين، وإنما مرد ذلك إلى العادة والعرف.

❑ دليل من قال: لا يجوز بيع الدين على من هو عليه:

الدليل الأول:

قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ [النساء: ٢٩].

وجه الاستدلال:

أن المدين قد يضطر إلى هذه المعاملة فرارًا من المطالبة، فيبيع الشيء مع رغبته فيه، ويستغل الدائن حق مطالبته في شراء شيء يرغبه من المدين مما يفقد البيع الرضا، وهو شرط لصحة البيع.

(١) المحلى (٧/ ٤٥٣).

ويجاب:

بأننا نشترط لصحة بيع الدين على من هو عليه، ألا يكون هناك إكراه على ذلك، وقد اشترط المالكية وأحمد في رواية، وابن تيمية وابن القيم، ألا يربح فيه الدائن، بحيث يكون البيع بسعر اليوم؛ لئلا يربح فيما لم يضمن.

الدليل الثاني:

(ح-١٢١) ما رواه البخاري من حديث أبي سعيد الخدري ﵁، أن رسول الله ﷺ قال: **لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلًا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلًا بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائبًا بناجز**[(١)].

وجه الدلالة:

قوله: «**ولا تبيعوا غائبًا بناجز**» فما كان في الذمة من الدين يعتبر غائبًا، فنهى عن بيعه بالحاضر.

وأجيب عن ذلك:

بأن المراد بالغائب المؤجل، فلا يباع الذهب بالذهب أو بالفضة، وأحدهما مؤجل.

قال النووي: «وقد أجمع العلماء على تحريم بيع الذهب بالذهب أو بالفضة مؤجلًا، وكذلك الحنطة بالحنطة أو بالشعير»[(٢)].

وما في الذمة يعتبر مقبوضًا وليس غائبًا، يبين ذلك حديث ابن عمر، حين

---

(١) البخاري (٢١٧٧)، ومسلم (١٥٨٤).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ١٠).

قال: (ما لم تتفرقا وبينكما شيء) فهما إذا افترقا وذمة كل واحد منهما ليست مشغولة للآخر، صار البيع حاضرًا بحاضر، وعلى هذا التفسير لا يصير هناك تعارض بين حديث أبي سعيد، وحديث ابن عمر.

الدليل الثالث:

(ح-١٢٢) استدلوا بحديث أبي هريرة ﷺ: **نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر.** رواه مسلم(١).

وجه الاستدلال:

أن بيع الدين داخل في بيع الغرر، ووجهه: أن الدين ليس عينًا، فهو شيء متعلق بالذمة، لا يدرى، أيحصل أم لا يحصل؟

ويجاب:

بأن الغرر يرجع، إما إلى الجهالة في قدر الشيء وصفته، وإما إلى العجز عن تسليمه، وهذا غير موجود في بيع الدين على من هو عليه، فالدين والثمن كلاهما معلوما القدر والصفة، وكلاهما قد تم تسلمهما، فالدين في ذمة المشتري في حكم المقبوض، والثمن حال، وبالتالي لا يوجد غرر في مثل هذه المعاملة.

الدليل الرابع:

(ث-١٧) ما رواه عبد الرزاق، قال: أخبرنا ابن عيينة، عن عمرو ابن دينار، قال: أخبرني أبو المنهال عبد الرحمن بن مطعم، قال: **سألت ابن عمر، عن رجل لي عليه حق إلى أجل، فقلت: عجل لي وأضع لك، فنهاني عنه، وقال: نهانا أمير المؤمنين أن نبيع العين بالدين**(٢).

---

(١) مسلم (١٥١٣).

(٢) المصنف (٨/ ٧٢) رقم: ١٤٣٥٩ .

[إسناده صحيح].

هذا الأثر في مسألة (ضع وتعجل) وهي مسألة خلافية، وستأتي إن شاء الله تعالى، وليس هذا من باب بيع الدين على من هو عليه، وإنما هو تعجيل الدين بأخذ بعضه، وإبرائه عن بعضه، ومما يدل لذلك أن ابن حزم ساق إسنادًا معلقًا عن عمر، يدل على جواز بيع ما في الذمة بحاضر، على من هو عليه.

❑ **الراجح:**

جواز بيع الدين على من هو عليه بثمن حال، وذلك لقوة أدلته، وسلامتها من المعارضة الصحيحة، ولأن «الاعتياض عما في الذمة من جنس الاستيفاء، فلا يقاس على البيع من كل وجه؛ لأن البيع المعروف: هو أن يملك المشتري ما اشتراه، وهنا لم يملك شيئًا، بل سقط الدين من ذمته، ولهذا لما وفاه ما في ذمته لا يقال: إنه باعه دراهم بدراهم، بل يقال: وفاه حقه، بخلاف ما لو باعه دراهم معينة بدراهم معينة، فإنه بيع»[1]، والله أعلم.



(١) الربا والمعاملات المصرفية - المترك (ص٢٩٣).

القسم الثاني
بيع الدين غير المستقر على من هو عليه

الصورة الأولى
بيع دين السلم
على من هو عليه بثمن حال

تعريف السلم:

السلم: هو عقد على موصوف في الذمة مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد.

فهو يتكون من مشتر (المسلم، أو يقال: رب السلم).

وبائع، يسمى (المسلم إليه).

والثمن المقدم، يسمى (رأس مال السلم).

والمبيع المؤجل يسمى (المسلم فيه، أو دين السلم).

[م-٢٠٥] فهل يجوز للمشتري أن يبيع المسلم فيه (دين السلم) على صاحبه قبل قبضه؟

اختلف العلماء في هذه المسألة، على قولين:

القول الأول:

لا يجوز بيع المسلم فيه مطلقًا، سواء كان المسلم فيه موجودًا، أو معدومًا، وهذا مذهب الجمهور من الحنفية، والشافعية، والحنابلة(١).

---

(١) تحفة الفقهاء (٢/ ١٧)، البحر الرائق (٦/ ١٧٩)، بدائع الصنائع (٥/ ٢١٥)، منهاج =

القول الثاني:

يجوز بيع المسلم فيه على من هو عليه بشروط، وهذا مذهب المالكية[١]، ورواية عن أحمد[٢]، اختارها ابن تيمية[٣]، وابن القيم[٤]، وهو قول ابن عباس رضي الله عنه[٥]، من هذه الشروط:

الشرط الأول:

اشترط المالكية أن يكون المسلم فيه مما يجوز بيعه قبل قبضه، احترازًا من طعام السلم، فلا يجوز بيعه؛ لأنه يؤدي إلى بيع الطعام قبل قبضه.

الشرط الثاني:

اشترط المالكية أن يعجل البدل، ويقبض في مجلس الاستبدال ليسلم من فسخ الدين بالدين، واشترط ابن تيمية التقابض في حالتين:

إن كان العوضان مما يجري فيهما ربا النسيئة، كالبر بالشعير، أو الذهب بالفضة. أو كان الثمن دينًا موصوفًا في الذمة.

= الطالبين (ص١١٢)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ٢٦٥)، تحفة المحتاج (٤/ ٤٠٥، ٤٠٦)، نهاية المحتاج (٤/ ٩٠)، التنبيه (ص٩٩)، السراج الوهاج (ص١٩٢)، المهذب (١/ ٣٠١)، مغني المحتاج (٢/ ٧٠)، الروض المربع (٢/ ١٨٩)، الإنصاف (٥/ ١٠٨)، الروض المربع (٢/ ١٤٨)، المبدع (٤/ ١٧٩)، عمدة الفقه (ص٥١)، كشاف القناع (٣/ ٣٠٦)، المغني (٤/ ٢٠٠)، المبدع (٤/ ١٩٧).

(١) بداية المجتهد (٢/ ١٥٥)، القوانين الفقهية (ص١٧٨) الخرشي (٥/ ٢٢٧)، التاج والإكليل (٦/ ٥٢٣).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥٠٥)، الإنصاف (٥/ ١٠٨).

(٣) المرجع السابق.

(٤) حاشية ابن القيم (٩/ ٢٥٨).

(٥) المحلى (٩/ ٥)، وسوف نخرجه عنه إن شاء الله تعالى عند ذكر الأدلة.

فإن كان الثمن شيئًا معينًا، فهل يشترط فيه القبض، فيه وجهان، أطلق الخلاف فيهما ابن تيمية، ولم يرجح.

قال ابن تيمية: «**يجوز بيع الدين ممن هو عليه؛ لأن ما في الذمة مقبوض للمدين، لكن إن باعه بما لا يباع به نسيئة اشترط فيه الحلول والقبض؛ لئلا يكون ربا، وكذلك إذا باعه بموصوف في الذمة. وإن باعه بغيرهما، فوجهان:**

أحدهما: لا يشترط كما لا يشترط في غيرهما.

والثاني: يشترط؛ لأن تأخير القبض نسيئة كبيع الدين بالدين»[(١)].

الشرط الثالث:

اشترط المالكية أن يكون المأخوذ مما يباع بالمسلم فيه يدًا بيد، كما لو أسلم دراهم في ثوب مثلًا، فأخذ عنه طست نحاس، إذ يجوز بيع الطست بالثوب يدًا بيد.

واحترز بذلك من أخذ اللحم عن الحيوان من جنسه، فإن ذلك لا يجوز؛ لامتناع بيعه يدًا بيد، وانظر مسألة بيع اللحم بالحيوان في باب الربا، فقد حررت الخلاف فيها، والحمد لله.

الشرط الرابع:

اشترط المالكية أن يكون المأخوذ مما يجوز أن يسلم فيه رأس المال، كما لو أسلم دراهم في حيوان، فأخذ عن ذلك الحيوان ثوبًا، فإن ذلك جائز؛ إذ يجوز أن يسلم الدراهم في الثوب، واحترز بذلك من أخذ الدراهم عن الذهب، وعكسه، إذ لا يجوز أن تسلم الدراهم في الدنانير، ولا عكسه؛ لأنه يؤدي إلى الصرف المستأخر[(٢)].

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥١٢).

(٢) الشرح الكبير (٣/ ٢٢٠، ٢٢١).

الشرط الخامس:

اشترط المالكية وأحمد في قول له، وإسحاق بن راهوية[١]، وهو قول عثمان البتي[٢]، ورجحه ابن تيمية وابن القيم[٣]، أن يبيعه بمثل ثمنه أو أقل لا أكثر؛ وعلل المالكية المنع بأن بيع الدين على من هو عليه بزيادة يؤدي إلى سلف جر نفعًا، وهذا ممنوع[٤].

قال في القوانين الفقهية: «يجوز بيع العرض المسلم فيه قبل قبضه من بائعه بمثل ثمنه أو أقل، لا أكثر؛ لأنه يتهم في الأكثر بسلف جر منفعة، ويجوز بيعه من غير بائعه بالمثل وأقل، وأكثر يدًا بيد، ولا يجوز التأخير»[٥].

وعلل غيرهم المنع حتى لا يربح فيما لم يضمن.

❑ دليل الجمهور على منع بيع دين السلم.

الدليل الأول:

(ح-١٢٣) ما رواه أبو داود من طريق عطية بن سعد عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: **من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره**[٦].

[ضعيف][٧].

---

(١) جاء في مسائل الإمام أحمد وإسحاق، رواية الكوسج (قسم المعاملات) تحقيق الدكتور صالح المزيد (٧٢): قلت: اقتضاء دنانير من دراهم، ودراهم من دنانير، قال: بالقيمة، وإذا اقتضاه الدين، قال إسحاق: كما قال بسعر يومه.

(٢) الاستذكار (٢٠/ ١٠).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥١١، ٥١٢)، حاشية ابن القيم (٩/ ٢٥٧).

(٤) التاج والإكليل (٤/ ٤٨٢).

(٥) القوانين الفقهية (ص١٧٨).

(٦) سنن أبي داود (٣٤٦٨).

(٧) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى في عقد السلم، في الباب الرابع، الفصل الأول.

ويجاب عن الحديث بجوابين:

الأول: أن هذا الحديث ضعيف، فلا حجة فيه.

الثاني: أن معنى فلا يصرفه إلى غيره، أي لا يصرفه إلى دين آخر، فيكون من باب بيع الدين بالدين، أما إذا باعه بعين، أو بثمن حال فلم يصرفه، بل أفرغه وانتهى منه.

يقول ابن تيمية: «وأما احتجاج من منع بيع دين السلم، بقوله ﷺ: **من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره**، فعنه جوابان:

أحدهما: أن الحديث ضعيف.

الثاني: المراد به ألا يجعل السلف سلمًا في شيء آخر، فيكون معناه: النهي عن بيعه بشيء معين إلى أجل، وهو من جنس بيع الدين بالدين، ولهذا قال: لا يصرفه إلى غيره، أي لا يصرف المسلم فيه إلى مسلم فيه آخر، ومن اعتاض عنه بغيره، قابضًا للعوض لم يكن قد جعله سلمًا في غيره»[١].

الدليل الثاني:

ذكر ابن قدامة الإجماع على التحريم، قال رحمه الله: «أما بيع المسلم فيه قبل قبضه، فلا نعلم في تحريمه خلافًا»[٢].

ويناقش:

بأن الخلاف في المسألة محفوظ، والإجماع لم يثبت.

قال ابن القيم: «كيف يصح دعوى الإجماع، مع مخالفة حبر الأمة

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥١٧).

(٢) المغني (٤/ ٢٠١).

ابن عباس، وعالم المدينة مالك بن أنس...»[١].

الدليل الثالث:

استدل الشافعية بأن دين السلم لم يقبض، وقد جاء النهي عن بيع ما لم يقبض، جاء في نهاية المحتاج: «ولا يصح بيع المثمن الذي في الذمة، نحو المسلم فيه، ولا الاعتياض عنه قبل قبضه بغير نوعه أو وصفه؛ لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض»[٢].

ويناقش:

بأن النهي عن بيع ما لم يقبض هو في بيع الأعيان، لا في بيع الديون، بدليل فعل ابن عمر رضي الله عنه حيث كان يبيع بالدراهم ويعتاض عنها الدنانير، ويبيع بالدنانير ويأخذ بدلًا منها الدراهم.

وقد سبق لنا في الباب السابق خلاف العلماء في بيع الأعيان قبل قبضها، وقد ترجح لي مذهب المالكية والحنابلة، وأن ذلك خاص في المنع من بيع الطعام الذي يحتاج إلى استيفاء من كيل، أو وزن، فقياس بيع الدين على بيع الأعيان قياس مع الفارق.

يقول ابن القيم: «وأما نهي النبي ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه فهذا إنما هو في المعين، أو المتعلق به حق توفية من كيل أو وزن، فإنه لا يجوز بيعه قبل قبضه، وأما ما في الذمة فالاعتياض عنه من جنس الاستيفاء، وفائدته سقوط ما في ذمته عنه، لا حدوث ملك له، فلا يقاس بالبيع الذي يتضمن شغل الذمة،

---

(١) تهذيب السنن (٩/ ٢٦٠).

(٢) نهاية المحتاج (٤/ ٩٠).

فإنه إذا أخذ منه عن دين السلم عرضًا أو غيره أسقط ما في ذمته، فكان كالمستوفي في دينه؛ لأن بدله يقوم مقامه»[١].

الدليل الرابع:

علل بعضهم المنع، لكون المبيع لم يدخل في ضمان بائعه، فلم يجز بيعه قبل قبضه.

قال ابن قدامة: «ولا يجوز بيع السلم قبل قبضه... لأنه مبيع، لم يدخل في ضمانه، فلم يجز بيعه»[٢].

ويناقش:

بأن الحديث إنما تضمن النهي عن ربح ما لم يضمن، وليس فيه النهي عن التصرف فيه، وبينهما فرق، فإذا اشترطنا أن يبيعه بمثل ثمنه، أو أقل، لا أكثر، لم يربح فيما لم يضمن، ولا تلازم بين التصرف، والضمان، بدليل أن المنافع المستأجرة يجوز أن يؤجرها المستأجر، وهي مضمونة على المؤجر الأول، والثمر المبيع على شجره مبقىً، يجوز بيعه، وهو مضمون على البائع الأول[٣].

الدليل الخامس:

(ث-١٨) روى البيهقي من طريق حصين، عن محمد بن زيد بن خليدة، قال:

---

(١) حاشية ابن القيم على تهذيب السنن (٩/ ٢٥٧).
(٢) الكافي (٢/ ١٢٠).
(٣) والدليل على أنه مضمون على البائع الأول ما رواه مسلم (١٥٥٤) من حديث جابر: لو بعت من أخيك ثمرًا، فأصابته جائحة، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئًا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟

سألت ابن عمر عن السلف، قلت: إنا نسلف، فنقول: إن أعطيتنا برًّا فبكذا، وإن أعطيتنا تمرًا فبكذا، قال: أسلم في كل صنف ورقًا معلومة، فإن أعطاكه، وإلا فخذ رأس مالك، ولا ترده في سلعة أخرى.

[حسن لغيره][(١)].

الدليل السادس:

(ث-١٩) ما رواه ابن أبي شيبة، من طريق عطاء بن السائب عن عبد الله بن مغفل في رجل أسلم مائة درهم في طعام، فأخذ نصف سلمه طعامًا، وعسر عليه النصف، فقال: لا تأخذ إلا سلمك، أو رأس مالك جميعًا[(٢)].

[مغفل تصحيف والصواب معقل، وهو تابعي فلا يكون في هذا حجة][(٣)].

---

(١) في إسناده محمد بن زيد بن خليدة، ذكره ابن حبان في الثقات (٣/ ٨١)، وسكت عليه البخاري في التاريخ الكبير (١/ ٨٥)، وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٧/ ٢٥٦).
وروى عبد الرزاق في المصنف (١٤١٠٦) قال: أخبرنا معمر، عن قتادة، عن ابن عمر، قال: إذا أسلفت في شيء فلا تأخذ إلا رأس مالك، أو الذي أسلفت فيه.
وهذا منقطع؛ لأن قتادة لم يسمع من ابن عمر. انظر المراسيل (ص١٧٥).
ورواه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٤٢) رقم: ٢٠٨٥١ من طريق حجاج، عن عطية العوفي، عن ابن عمر، قال: لا بأس بالسلم، ولا تصرفه إلى غيره، ولا تبعه.
وفي إسناده عطية العوفي، والأكثر على ضعفه. فهذه الطرق الثلاثة ضعيفة، ولكن مجموعها يرقى إلى درجة الحسن لغيره.

(٢) المصنف (٤/ ٢٧٠) رقم: ٢٠٠٠٢ .

(٣) ولهذا جمعه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٠٠١٣) مع إبراهيم النخعي، والشعبي، والحسن، وعمرو بن الحارث، وابن معقل أنهم كرهوا أن يأخذ الرجل بعض سلمه، وبعض رأس ماله.
انظر النسخة التي حققها الشيخ محمد عوامة (١٠/ ٤٩٤) رقم: ٢٠٣٦٩، ورقم: ٢٠٣٨ .

الدليل السابع:

(ث-٢٠) ما رواه ابن أبي شيبة، قال: حدثنا محمد بن ميسرة[١]، عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه شعيب **أن عبد الله بن عمرو كان يسلف له في الطعام، فقال للذي كان يسلف له: لا تأخذ بعض مالنا، وبعض طعامنا، ولكن خذ رأس مالنا كله، أو الطعام وافيًا**[٢].

[ضعيف جدًا][٣].

ويجاب عن هذه الآثار السابقة:

أن هذه الآثار على فرض صحتها فهي معارضة برأي ابن عباس، والصحابة إذا اختلفوا لم يكن قول بعضهم حجة على بعض، ويبقى النظر فيما ترجحه الأدلة، والله أعلم.

الدليل الثامن:

أن في بيع المسلم فيه قبل قبضه غررًا، وذلك أنه يحتمل حصول المبيع في المستقبل، وعدم حصوله، فهو مجهول العاقبة، وهذا حقيقة الغرر الممنوع في البيع.

ويجاب:

بأن الغرر إن كان يتعلق بالجهل في قدر المبيع وفي صفته فهو معلوم

(١) الصواب محمد بن ميسر، انظر نسخة مصنف ابن أبي شيبة بتحقيق الشيخ محمد عوامة (١٠/ ٤٩٣).

(٢) المصنف (٤/ ٢٧٠) رقم: ١٩٩٩٨ .

(٣) ضعيف جدًا، فيه محمد بن ميسر، قال النسائي: متروك الحديث. الضعفاء له (٤٥٠).
وقال فيه يحيى بن معين: كان مكفوفًا، وكان جهميًا، وليس هو بشيء، كان شيطانًا من الشياطين. الكامل لابن عدي (٦/ ٢٢٦).
وقال فيه البخاري: فيه اضطراب. التاريخ الكبير (١/ ٢٤٥).

للمتعاقدين، وإن كان يتعلق بالقدرة على التسليم، فإن المشتري هو من عليه الدين، فهو في حكم المقبوض؛ لأن ما في ذمة المدين مقبوض له، فإذا دفع ثمنه للدائن، كان ذلك بيع مقبوض بمقبوض، وهو جائز شرعًا.

الدليل التاسع:

بيع الدين على من هو عليه، يدخل في بيع ما ليس عند الإنسان، وقد نهي عنه.

ويجاب:

النهي عن بيع ما ليس عند الإنسان، لا يدخل فيه النهي عن بيع الدين على من هو عليه؛ بل المقصود لا تبع معينًا ليس في ملكك، وإذا جاز بيع المغصوب على غاصبه، جاز بيع الدين على من هو عليه من باب أولى، والله أعلم.

❑ دليل القائلين بجواز بيع دين السلم على المدين:

الدليل الأول:

قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

فالأصل في البيع الحل إلا ما دل على تحريمه دليل من كتاب، أو سنة، أو إجماع، ولا دليل على التحريم، ولم يرد في منع الاعتياض عن الدين المسلم فيه نص صحيح، ولا يتضمن بيعه على من هو عليه بمثل ثمنه، أو أقل محذورًا شرعيًا يقتضي المنع منه.

الدليل الثاني:

(ث-٢١) روى عبد الرزاق في المصنف، قال: أخبرنا ابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن طاووس، عن ابن عباس، قال: **إذا أسلفت في طعام، فحَلَّ**

الأجل، فلم تجد طعامًا، فخذ منه عرضًا بأنقص، ولا تربح عليه مرتين[1].

[صحيح].

قال ابن القيم: فهذا قول صحابي، وهو حجة ما لم يخالف[2].

الدليل الثالث:

المانع من بيع الدين، هو خوف العجز عن التسليم، ولا مانع هنا؛ لأن ما في ذمة المدين مقبوض له، فإذا دفع ثمنه للدائن، كان ذلك بيع مقبوض بمقبوض، وهو جائز شرعًا، خاصة أن القبض لم يرد له في الشرع حد معين، وإنما مرد ذلك إلى العادة والعرف.

الدليل الرابع:

أن دين السلم دين ثابت في الذمة، فجاز الاعتياض عنه كغيره، فإذا جاز على الصحيح بيع الدين على من هو عليه، إذا كان المبيع بدل قرض، أوثمن مبيع، ونحوهما، جاز ذلك في دين السلم.

(ح-١٢٤) فقد روى أبو داود الطيالسي، قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير عن ابن عمر، قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير، فأتيت

---

(١) المصنف (١٤١٢٠). وسنده صحيح، وساقه ابن حزم في المحلى (٩/ ٥) معلقًا، قال: روينا من طريق سعيد بن منصور، نا سفيان - هو ابن عيينة به. ويظهر أن ابن حزم نقله من سنن سعيد بن منصور، فإن ابن قدامة ذكره في المغني (٤/ ٢٠١) وقال: رواه سعيد في سننه.

وقال ابن القيم في تهذيب السنن (٩/ ٢٥٦): «قال ابن المنذر: ثبت عن ابن عباس أنه قال: . . .» وذكر الأثر بنصه، ثم قال: رواه شعبة.

(٢) تهذيب السنن (٩/ ٢٥٦).

رسول الله ﷺ، وهو يريد أن يدخل بيت حفصة، فقلت: يا رسول الله، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير، وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم، وآخذ الدنانير؟ فقال رسول الله ﷺ: **لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تتفرقا، وبينكما شيء**(١).

[اختلف في رفعه ووقفه، ورجح شعبة والدارقطني وقفه](٢).

فالحديث دليل على جواز بيع ما في الذمة على من هو عليه، وإذا جاز ذلك في ثمن المبيع جاز ذلك في دين السلم، حيث لا فرق.

وهو دليل أيضًا على أنه لا فرق بين كون الدين حالًا، أو كونه مؤجلًا؛ لأنه لم يسأله رسول الله ﷺ عن الدين، هل كان حالًا، أو مؤجلًا؟ ولو كان بينهما فرق في الشرع، لبينه عليه الصلاة والسلام، وفي ذلك رد على المالكية الذين اشترطوا أن يكون الدين حالًا.

وهو دليل أيضًا على اشتراط أن يكون البيع بسعر يومه، بحيث لا يربح فيه؛ لئلا يربح فيما لم يضمن؛ لأنه ﷺ قال: لا بأس أن تأخذها بسعر يومها.

(ح-١٢٥) ولما رواه أبو داود الطيالسي من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، **عن عبد الله بن عمرو، قال: نهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن**(٣).

[وإسناده حسن](٤).

---

(١) مسند أبي داود الطيالسي (١٨٦٨)، ومن طريقه البيهقي (٥/ ٣١٥).
(٢) انظر تخريجه في رقم (ح١١٢).
(٣) مسند أبي داود الطيالسي (٢٢٥٧).
(٤) سبق تخريجه، انظر (ح٢٣٢).

وهو دليل أيضًا على اشتراط التقابض، إذا كان العوضان مما يجري فيهما ربا النسيئة؛ لأنه قال: ما لم تتفرقا وبينكما شيء.

وعلى القول بأن الأثر موقوف، فإن ابن عمر صحابي جليل، من كبار فقهاء الصحابة، فيكون قوله حجة، ما دام لم يخالف الكتاب، ولا السنة، ولا قول صحابي أقوى منه، والله أعلم.

☐ الراجح:

لقد ترجح لي بعد استعراض الأقوال وأدلتها القول بجواز بيع الدين على من هو عليه من غير فرق بين كون الدين طعامًا أو غير طعام بشروط:

الأول: ألا يربح فيه حتى لا يربح فيما لم يضمن.

الثاني: أن يتعين الثمن حتى لا يكون من قبيل فسخ الدين بالدين.

الثالث: التقابض إن كان العوضان مما يجري بينهما ربا النسيئة.



الصورة الثانية
بيع الديون غير المستقرة
من غير السلم على من هي عليه

[م-٢٠٦] اختلف العلماء في بيع الديون غير المستقرة فيما عدا السلم، كالأجرة قبل استيفاء المنفعة، أو مضي زمانها، وكالمهر قبل الدخول.

فقيل: يجوز بيعها، وهو مذهب الحنفية(١)، والقول الأظهر للشافعية(٢)، ورواية عن أحمد(٣).

ورجحه ابن تيمية(٤)، بشرط أن يكون الاعتياض عنها بسعر يومها.

وقيل: لا يجوز، وهو المشهور من مذهب الحنابلة(٥).

والأدلة على هذه المسألة، هي الأدلة على بيع دين السلم، فانظره في المسألة التي قبل هذه.



---

(١) الدر المختار (٥/ ١٥٣)، حاشية ابن عابدين (٥/ ١٥٣)، .

(٢) تحفة المحتاج (٤/ ٤٠٦)، نهاية المحتاج (٤/ ٩٠).

(٣) الفتاوى الكبرى (٤/ ٤٧٦)، وقال في الاختيارات في باب السلم (ص١٩٣): «ويجوز بيع الدين في الذمة من الغريم وغيره، ولا فرق بين دين السلم وغيره، وهو رواية عن أحمد. . .».

وفي المبدع (٤/ ١٩٨): «وفي بيع دين الكتابة، مع أنه غير مستقر، وجهان. .». وانظر المحرر (١/ ٣٣٨).

(٤) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٩٧)، المحرر (١/ ٣٣٨)، كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

(٥) الإنصاف (٥/ ١١٠).

المطلب الثاني
في بيع الدين بالدين على من هو عليه

الصورة الأولى
في تطارح الدينين

[م-٢٠٧] إذا كان لرجل في ذمة آخر دنانير، وللآخر عليه دراهم، فيتفقان على المقاصة، بأن يطرح كل واحد دينه على الآخر بما عليه له، فيسقط دين هذا بسقوط دين هذا، فما حكم هذا البيع؟

اختلف العلماء في هذا البيع على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يجوز مطلقًا، وهذا مذهب الحنفية[١]، وقول السبكي من الشافعية، واختاره ابن تيمية، وابن القيم من الحنابلة[٢].

القول الثاني:

لا يجوز مطلقًا، يعني سواء كان الدينان حالين، أو مؤجلين، أو أحدهما

(١) جاء في الفتاوى الهندية (٤/ ٥٢٣): «لو كان للمستأجر على الآجر دينار، والأجرة دراهم، فتقاصا يجوز، وإن كان الجنس مختلفا بالتراضي، كذا في الوجيز للكردري». وانظر تبيين الحقائق (٤/ ١٤٠)، حاشية ابن عابدين (٥/ ٢٦٥).

(٢) انظر مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٧٢)، وسماه ابن القيم: بيع الساقط بالساقط، انظر إعلام الموقعين (١/ ٢٩٣).
وانظر طبقات الشافعية لابن السبكي (١٠/ ١٣١)، نظرية العقد لابن تيمية (ص٢٣٥).

حالًا، والآخر مؤجلًا، وهذا مذهب الشافعية[(١)]، والمشهور من مذهب الحنابلة[(٢)].

القول الثالث:

يجوز بشرط أن يكون الدينان حالين، فإن كانا مؤجلين، أو أحدهما، لم يجز، وهذا مذهب المالكية[(٣)].

❑ تعليل من قال بالجواز:

التعليل الأول:

الأصل في البيع الحل، ولا يوجد دليل على المنع.

التعليل الثاني:

أن هذا البيع بيع ساقط بساقط، وهو يؤدي إلى تفريغ كل واحدة من الذمتين،

---

(١) قال النووي في الروضة (٣/ ٥١٤): «ولو كان له دين على إنسان، والآخر مثله على ذلك الإنسان، فباع أحدهما ما له عليه، بما لصاحبه لم يصح، اتفق الجنس أو اختلف؛ لنهيه ﷺ عن بيع الكالىء بالكالىء».
وانظر مغني المحتاج (٢/ ٢٥، ٧١)، إعانة الطالبين (٣/ ٢١)، المجموع (٩/ ٣٣٢).

(٢) الإنصاف (٥/ ٤٤)، المغني (١٠/ ٣٥٨).

(٣) مذهب المالكية: أن الدين إذا كان من الذهب أو الورق أو العروض كلها إذا كانت من بيع أو قرض، والآجال مختلفة إلا أنها من نوع واحد فلا بأس أن يتقاصا حلت الآجال أو لم تحل، أو حل أحدهما، ولم يحل الآخر، وأما الطعام فليس يصلح لهما أن يتقاصا إذا كانا جميعًا من سلم، حلت الآجال، أو لم تحل، حتى يتقابضا، فإن كان أحدهما من قرض، والآخر من سلم، والآجال مختلفة، أو سواء، فلا يصلح لها أن يتقاصا حتى يحل الأجلان.
انظر المدونة (٤/ ١٤١، ١٤٢)، الخرشي (٥/ ٢٣٣، ٢٣٤)، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٢٨)، القوانين الفقهية (ص١٩٣)، الذخيرة (٥/ ٢٩٩).

وهو مطلوب شرعًا؛ لما فيه من براءة الذمم، وأما بيع الدين بالدين، فهو يؤدي إلى شغل ذمتين، بغير مصلحة لهما، ولذلك نهي عنه.

التعليل الثالث:

أن الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة، فكأنهما تبادلا عينًا بعين، والقبض غير لازم في هذه الصورة؛ لأن العوضين مقبوضان عند الطرفين مسبقًا[(١)].

❑ دليل من قال: لا يجوز.

الدليل الأول:

(ح-١٢٦) ما رواه الدارقطني من طريق عبد العزيز بن محمد الدراوردي، عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، **أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ**[(٢)].

[ضعيف][(٣)].

---

(١) انظر التمهيد (١٦/ ٨)، المغني (٤/ ٥١).

(٢) سنن الدارقطني (٣/ ٧١).

(٣) رواه الدارقطني، واختلف في إسناده، فقيل: الدراوردي، عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن ابن عمر، كما في إسناد الباب، وكما في مستدرك الحاكم (٢٣٤٢).
قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه.
ورواه الدراقطني (٣/ ٧٢)، والحاكم (٢٣٤٣) من طريق حمزة بن عبد الواحد، عن موسى ابن عقبة، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر.
والصواب أن موسى هو ابن عبيدة، وليس ابن عقبة، فقد رواه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٢١) من طريق أبي عاصم.
ورواه ابن أبي شيبة في مسنده، كما في المطالب العالية (١١٤٠٣) من طريق ابن أبي زائدة.
وأحمد بن منيع في مسنده كما في المطالب العالية (١١٤٠٣) مقرونًا بما سبق، من طريق أبي سعد الصغاني. =

. . . .

= ورواه البيهقي(٥/ ٢٩٠) من طريق عبيد الله بن موسى، وزيد بن الحباب، والواقدي، وحمزة ابن عبد الواحد، فرقهم، كلهم عن موسى بن عبيدة، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر.

ورواية حمزة، قال: عن موسى غير منسوب.

وفي نصب الراية (٤/ ٤٠) رواه ابن أبي شيبة، وإسحاق بن راهويه، والبزار في مسانيدهم، من حديث موسى بن عبيدة، عن عبد الله بن دينار.

ورواه البيهقي (٥/ ٢٩٠) من طريق عبد الأعلى بن حماد،

ورواه ابن عدي في الكامل (٦/ ٢٣٥)، والبيهقي (٥/ ٢٩٠) من طريق أبي مصعب، كلاهما، عن الدراوردي، عن موسى بن عبيدة الزيدي، عن نافع، عن ابن عمر.

قال البيهقي في السنن (٥/ ٢٩٠): «شيخنا أبو عبد الله - يعني الحاكم - قال في روايته: عن موسى بن عقبة، وهو خطأ، والعجب من أبي الحسن الدارقطني شيخ عصره، روى هذا الحديث في كتاب السنن، عن أبي الحسن علي بن محمد المصري هذا، فقال: عن موسى بن عقبة».

وقال أيضًا: «رواه الشيخ أبو الحسن الدارقطني رحمه الله . . . فقال: عن موسى بن عقبة، ورواه شيخنا أبو عبد الله بإسناد آخر، عن مقدام بن داود الرعيني، فقال: عن موسى بن عقبة، وهو وهم، والحديث مشهور عن موسى بن عبيدة، مرة عن نافع، عن ابن عمر، ومرة، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، وبالله التوفيق».

وموسى بن عبيدة، جاء في الجرح والتعديل (٨/ ١٥١): «قال أحمد بن حنبل: موسى ابن عبيدة لا يشتغل به، وذلك أنه يروي عن عبد الله بن دينار شيئًا لا يرويه الناس».

وقال أحمد بن حنبل: «لا تحل الرواية عندي عن موسى بن عبيدة، قلنا: يا أبا عبد الله لا يحل؟ قال: عندي. قلت: فإن سفيان وشعبة قد رويا عنه؟ قال: لو بان لشعبة ما بان لغيره، ما روى عنه». المرجع السابق.

وفي تهذيب التهذيب (٥/ ١٧٧): «في العلل للخلال، أن أحمد سئل عن عبد الله بن دينار الذي روى عنه موسى بن عبيدة النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، فقال: ما هو الذي روى عنه الثوري، قيل: فمن هو؟ قال: لا أدري. وجزم العقيلي بأنه هو، فقال في ترجمته: روى عنه موسى ابن عبيدة ونظراؤه أحاديث مناكير، الحمل فيها عليهم، وروى عنه الأثبات. . .». =

الدليل الثاني:

قال ابن قدامة: «ولنا أنه بيع دين بدين، ولا يجوز ذلك بالإجماع، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن بيع الدين بالدين لا يجوز، وقال أحمد: إنما هو إجماع...»[١].

ويناقش:

إن كان بيع الدين بالدين ممنوعًا بالإجماع فليست هذه الصورة منه قطعًا لثبوت الخلاف، فالحنفية أجازوه مطلقًا، والمالكية بشرط حلول الدين، فصدق أن هذه الصورة ليست داخلة في الإجماع الذي نقله ابن قدامة، والإجماع يشترط لثبوت الاحتجاج به سلامته من الخلاف، فإذا كان الخلاف محفوظًا لم يكن هناك إجماع. وهذا بين.

☐ دليل المالكية على اشتراط حلول الأجلين:

أن من عجل ما حقه التأجيل يعتبر مسلفًا، فيجتمع سلف وبيع، وهذا ممنوع[٢].

= وفي العلل المتناهية (٢/ ٦٠١): «لا يحل الرواية عن موسى بن عبيدة، ولا أعرف هذا الحديث من غير موسى، وليس في هذا حديث صحيح، وإنما إجماع الناس على أنه لا يجوز دين بدين».

وتابع موسى بن عبيدة إبراهيم بن أبي يحيى، كما في مصنف عبد الرزاق (١٤٤٤٠) قال: أخبرنا الأسلمي، قال: حدثنا عبد الله بن دينار، عن ابن عمر.

ولا يفرح بهذه المتابعة، فإن الأسلمي متروك.

وله شاهد من حديث رافع بن خديج عند الطبراني في الأوسط، وإسناده مقلوب، كما قاله الحافظ ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٥٧).

(١) المغني (٤/ ٥١).

(٢) انظر مواهب الجليل (٤/ ٣١٠).

وبعضهم يوجه المنع: بأنه من الصرف المتأخر، وذلك أن المؤجل لا يتعجل ولو قبضه عند المالكية، وبناء عليه لا يوصف بأنه قبضه إلا بعد مضي أجله، فيقتضيه من نفسه، ويكون بذلك قد تأخر قبضه عن صرفه، والصرف المتأخر ممتنع[1].

وهذا توجيه فيه بعد، إذا كيف بعد أن قبض المؤجل، يقال: لا يستحق قبضه إلا بعد مضي أجله، فإذا حل الأجل استحق القبض، فيقبضه من نفسه، ويكون قبضه المعجل كما لو لم يقبضه.

والراجح: القول بالجواز لقوة دليله.



(١) انظر منح الجليل (٤/ ٤٩٧)، الخرشي (٥/ ٢٣٤)، الذخيرة (٥/ ١٣).

الصورة الثانية
في فسخ الدين بالدين على من هو عليه

جاء في موسوعة القواعد والضوابط الفقهية: الأصل أن ربح ما لم يضمنه الرابح حرام...[(١)].

[م-٢٠٨] هذه المسألة يسميها بعض الفقهاء بيع الساقط بالواجب، وهو أن يشتري سلعة موصوفة في الذمة مؤجلة التسليم مقابل دين للمشتري على البائع، كأن يكون الرجل مدينًا لآخر بألف ريال فيتفقا على الاعتياض عن ذلك بطعام سلمًا إلى أجل معين، وقد أطلق عليها بعض الفقهاء جعل ما في الذمة رأس مال لسلم.

ومثله بيع المسلم فيه بدين آخر، كما لو كان الرجل مدينًا لآخر بخمسين صاعًا من البر سلمًا، فاتفقا على أن يبيعه المسلم فيه قبل قبضه بألف دينار إلى سنة، فما حكم هذه المسألة؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

لا يجوز، وهذا مذهب الأئمة الأربعة[(٢)]، وهو المنصوص عن ابن تيمية.

---

(١) موسوعة القواعد والضوابط الفقهية (٢/ ٥٦) نقلًا من مجموعة الأصول (ورقة: ١٦٤).

(٢) انظر بدائع الصنائع (٥/ ٢٠٤)، فتح العلي المالك (١/ ٢٩٦)، التاج والإكليل (٤/ ٣٦٧)، الشرح الكبير (٣/ ٦١)، القوانين الفقهية (ص١٩١)، المنتقى للباجي (٥/ ٣٣).

وجاء في التفريع لابن الجلاب (٢/ ١٦٩): ومن كان له دين على رجل، فلا يجوز أن يفسخه في شيء يتأخر قبضه، مثل ثمرة يجنيها، أو دار يسكنها، أو دابة يركبها، أو ما أشبه ذلك». =

قال ابن تيمية في مختصر الفتاوى المصرية: «ومن اشترى قمحًا إلى أجل، ثم عوض البائع عن الثمن سلعة إلى أجل لم يجز، وكذلك إن احتال على أن يزيده في الثمن، ويزيده في الأجل بصورة يظهر رباها لم يجز، ولم يكن عنده إلا الدين الأول، فإن هذا هو الربا الذي أنزل الله فيه القرآن، يقول الرجل لغريمه عند محل الأجل: تقضي أو تربي»[(١)].

وقال أيضًا: «إذا اشترى قمحًا بثمن إلى أجل، ثم عوض البائع عن ذلك الثمن سلعة إلى أجل لم يجز فإن هذا بيع دين بدين»[(٢)].

وقال ابن تيمية أيضًا: «وأما احتجاج من منع بيع دين السلم بقوله: «من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره، فعنه جوابان:

أحدهما: أن الحديث ضعيف.

والثاني: المراد به ألا يجعل السلف سلمًا في شيء آخر، فيكون معناه: النهي عن بيعه بشيء معين إلى أجل، وهو من جنس بيع الدين بالدين، ولهذا قال: لا يصرفه إلى غيره، أي: لا يصرف المسلم فيه إلى مسلم فيه آخر، ومن اعتاض عنه بغيره قابضًا للعوض لم يكن قد جعله سلمًا في غيره»[(٣)].

= وقال النووي في روضة الطالبين (٤/ ٣): «ولو كان له في ذمة رجل دراهم، فقال: أسلمت إليك الدراهم التي لي في ذمتك، في كذا، فإن أسلم مؤجلًا، أو حالًا ولم يقبض المسلم فيه قبل التفرق، فهو باطل..».

وانظر مغني المحتاج (٢/ ١٠٣)، حاشية البجيرمي (٢/ ٢٧٣)، حواشي الشرواني (٥/ ٤)، المنثور في القواعد (٢/ ١٥٠)، المغني (٤/ ٢٠٥)، المبدع (٤/ ١٥٠)، الروض المربع (٢/ ١١٩).

(١) مختصر الفتاوى المصرية (ص٣٢٤).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٢٩).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥١٧) وانظر (٢٩/ ٥١٩).

فهذا القول من ابن تيمية نص صريح في أنه لا يجوز بيع الدين على من هو عليه بدين آخر، ويجوز بيع الدين بعوض مقبوض، وهو من قبيل بيع الدين بالعين.

القول الثاني:

يجوز بيع الدين على من هو عليه بدين آخر، اختاره ابن القيم، وحكاه قولًا لابن تيمية[(١)].

قال ابن القيم: «إذا كان الدين في ذمة المسلم إليه، فاشترى به شيئًا في ذمته، فقد سقط الدين من ذمته، وخلفه دين آخر واجب، فهذا من باب بيع الساقط بالواجب، فيجوز»[(٢)].

وقال أيضًا: «وقد حكي الإجماع على امتناع هذا ولا إجماع فيه، قاله شيخنا، واختار جوازه وهو الصواب»[(٣)].

ولم أقف على قول صريح لابن تيمية يقول بجواز بيع الدين على من هو عليه بدين، وكل ما وقفت عليه أنه حكى أن بيع الدين منه ما هو ممنوع بالاتفاق كبيع المؤخر بالمؤخر، ومنه ما تنازع العلماء فيه، وذكر منها مسألتنا هذه: بيع الساقط بالواجب. وحكاية الخلاف لا تعني أنه يقول بالجواز.

قال ابن تيمية في مجموع الفتاوى: «ورد النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، والكالئ: هو المؤخر الذي لم يبقض بالمؤخر الذي لم يقبض، كما لو أسلم شيئًا في شيء في الذمة، وكلاهما مؤخر، فهذا لا يجوز بالاتفاق... وينقسم -

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٩).
(٢) المرجع السابق (٣/ ٣٤٠).
(٣) إعلام الموقعين (٢/ ٩).

يعني بيع الدين بالدين - إلى بيع ساقط بساقط، وساقط بواجب، وهذا فيه نزاع»[١].

وبيع الساقط بالساقط الخلاف فيه محفوظ بين الفقهاء، والراجح جوازه، وأما بيع الساقط بالواجب فلم يبين ابن تيمية من قال بجوازه من العلماء، ولم أقف على أحد قال بجوازه عدا ابن القيم، ولم يصرح ابن تيمية برأيه في المسألة، وقد سبق لنا في القول الأول النقل الصريح عن ابن تيمية بمنع هذه المعاملة، فإن صح ما حكاه ابن القيم عن شيخه فيكون لابن تيمية قولان في المسألة، وإلا كان وهمًا من ابن القيم في نسبة هذا القول لشيخه.

❑ دليل من قال: لا يجوز:

الدليل الأول:

أنه من باب بيع الدين بالدين، وقد نهي عنه كما في حديث ابن عمر، **أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ**[٢].

[ضعيف].

وأجيب:

قال ابن القيم: «ليس عن الشارع نص عام في المنع من بيع الدين بالدين، وغاية ما ورد فيه حديث، وفيه ما فيه: أنه نهى عن بيع الكالئ بالكالئ، والكالئ هو المؤخر، وهذا كما إذا كان رأس مال السلم دينًا في ذمة المسلم فيه، فهذا هو الممنوع منه بالاتفاق؛ لأنه يتضمن شغل ذمتين بغير مصلحة لهما، وأما إذا كان الدين في ذمة المسلم إليه، فاشترى به شيئًا في ذمته فقد سقط الدين من

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥١٢).

(٢) سنن الدارقطني (٣/ ٧١)، انظر تخريجه (ح ١٢٦).

ذمته، وخلفه دين آخر واجب، فهذا من باب بيع الساقط بالواجب، فيجوز، كما يجوز بيع الساقط بالساقط في باب المقاصة»(١).

وتعقبه بعض العلماء المعاصرين:

يقول الدكتور نزيه حماد: «قَصْر شيخ الإسلام، وتلميذه ابن القيم معنى بيع الكالئ بالكالئ على صورة السلف المؤجل من الطرفين غير مسلم؛ لافتقاره إلى دليل يقيده، ولوجود صورة أخرى يصدق عليها معناه، وتدخل تحت عمومه، وقد نقل الإجماع على حضر بعضها باعتبارها من أفراده، ومنها هذه الصورة»(٢).

الدليل الثاني:

الإجماع على المنع حكاه ابن قدامة وغيره.

قال ابن قدامة: «إذا كان له في ذمة رجل دينار، فجعله سلمًا في طعام إلى أجل لم يصح. قال ابن المنذر: أجمع على هذا كل من أحفظ عنه من أهل العلم، منهم: مالك والأوزاعي والثوري وأحمد وإسحاق وأصحاب الرأي والشافعي، وعن ابن عمر، أنه قال: لا يصح ذلك، و ذلك لأن المسلم فيه دين، فإذا جعل الثمن دينًا كان بيع دين بدين، ولا يصح ذلك بالإجماع»(٣).

وقال السبكي في تكملة المجموع: «تفسير بيع الدين بالدين المجمع على منعه: وهو أن يكون للرجل على الرجل دين، فيجعله عليه في دين آخر، مخالف له في الصفة أو القدر، فهذا هو الذي وقع الإجماع على امتناعه»(٤).

---

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٣٤٠).
(٢) قضايا فقهية معاصرة في المال والاقتصاد (ص١٩٤).
(٣) المغني (٤/ ١٩٨).
(٤) تكملة المجموع (١٠/ ١٠٦).

الدليل الثالث:

هذه الصورة شبيهة بربا النساء المعروف، حيث إنَّ استبدال الدين الحال بدين مؤجل من غير جنسه مظنة الزيادة في الدين في مقابل الأجل الممنوح للمدين، وذلك في معنى ربا الجاهلية (تقضي أو تربي).

الدليل الرابع:

إذا كان ابتداء الدين بالدين مجمعًا على منعه، حكى الإجماع جماعة منهم ابن تيمية، وابن القيم فإن فسخ الدين بالدين مثله حيث لا فرق.

❏ دليل من قال بالجواز:

الدليل الأول:

الأصل في البيع الحل، ولا يوجد نص يدل على التحريم، يقول ابن القيم: «ليس عن الشارع نص عام في المنع من بيع الدين بالدين»(١).

وقد أجاب فيما سبق عن حديث النهي عن بيع الكالئ بالكالئ.

الدليل الثاني:

استدل ابن القيم على الجواز بالقياس على الحوالة.

قال رحمه الله: «قواعد الشرع تقتضي جوازه، فإن الحوالة اقتضت نقل الدين، وتحويله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، فقد عاوض المحيل المحتال من دينه بدين آخر في ذمة ثالث، فإذا عاوضه من دينه على دين آخر في ذمته كان أولى بالجواز»(٢).

---

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٢٦٤).

(٢) المرجع السابق.

ويناقش:

هناك فرق بين الحوالة وبين الدين على من هو عليه بثمن مؤجل من وجهين:

الأول: أن بيع الدين على من هو عليه بثمن مؤجل من قبيل البيع، والحوالة على الصحيح ليست بيعًا.

قال ابن تيمية: «الحوالة من جنس إيفاء الحق، لا من جنس البيع، فإن صاحب الحق إذا استوفى من المدين ماله كان هذا استيفاء، فإذا أحاله على غيره كان قد استوفى ذلك الدين عن الدين الذي له في ذمة المحيل، ولهذا ذكر النبي ﷺ الحوالة في معرض الوفاء، فقال في الحديث الصحيح: مطل الغني ظلم، وإذا اتبع أحدكم على ملئ فليتبع. فأمر المدين بالوفاء، ونهاه عن المطل، وبين أنه ظالم إذا مطل، وأمر الغريم بقبول الوفاء إذا أحيل على مليء»(١).

وقال القرافي: الحوالة تحويل الحق، وليس بتبديل... لأن تبديل الدين بالدين لا يجوز، ولأن اسم الحوالة من التحويل، لا من التبديل(٢).

الوجه الثاني: يشترط في صحة الحوالة أن يحيله على جنس الدين، لا على جنس آخر، فإذا أحاله على جنس آخر لم تكن حوالة، وخرج العقد من الإرفاق والإحسان إلى المعاوضة والتكسب، فامتنعت.

قال ابن رشد: «وللحوالة عند مالك ثلاثة شروط: ...

الثاني: أن يكون الدين الذي يحيله به مثل الذي يحيله عليه في القدر، والصفة؛ لأنه إذا اختلفا في أحدهما كان بيعًا، ولم يكن حوالة فخرج من باب الرخصة إلى باب البيع، وإذا خرج إلى باب البيع دخله الدين بالدين»(٣).

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥١٣)، وانظر إعلام الموقعين (٢/ ١٠).

(٢) الذخيرة (٩/ ٢٤٩، ٢٥٠).

(٣) المرجع السابق (٢/ ٢٢٥).

بينما بيع الدين على من هو عليه بثمن مؤجل هو من قبيل بيع الدين بغير جنسه، فلم يصح القياس على الحوالة، يقول ابن القيم في توصيف بيع الساقط بالواجب: «كما لو باعه دينًا له في ذمته بدين آخر من غير جنسه»(١).

فظهر الفرق بين الحوالة وبين بيع الدين على من هو عليه بثمن مؤجل.

الدليل الرابع:

لكل واحد من المتبايعين غرض صحيح، ومنفعة مطلوبة؛ إذ تبرأ ذمة المدين عن دينه الأول، وتنشغل بدين آخر، قد يكون وفاؤه أسهل عليه وأنفع لجلب منافع الناس، وتحصيل مصالحهم.

ويناقش:

نحن لا نمانع إذا كان ذلك من قبيل المنفعة للدائن والمدين، وذلك لا يكون إلا إذا كان هناك وفاء في محل العقد، فيتحول البيع إلى بيع دين بعين، ويسلمه المبيع في مجلس العقد، فتبرأ ذمة المدين، وينتفع الدائن بقبض ماله، أما إذا كانت ذمته ستنتقل من دين لدين آخر، فما الفائدة المرجوة من ذلك، فلم ينتفع الدائن، ولم ينتفع المدين، والمقصود من العقود القبض، فهو عقد لم يحصل مقصوده أصلًا، وإذا كان المدين يراه أنه أسهل لوفاء دينه، فلينتظر حتى يكون المبيع معه، ثم يبيعه إياه، فيكون ذلك أسهل لوفاء دينه حقيقة لا دعوى.

الدليل الخامس:

استدل رحمه الله بالقياس على بيع العين بالدين.

قال رحمه الله: «إذا جاز أن يشغل أحدهما ذمته، والآخر يحصل على الربح،

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٩).

وذلك في بيع العين بالدين، جاز أن يفرغها من دين، ويشغلها بغيره، وكأنه شغلها ابتداء بقرض، أو بمعاوضة، فكانت ذمته مشغولة بشيء، فانتقلت من شاغل إلى شاغل»(١).

ويناقش:

وهذا الكلام مدخول من أكثر من وجه:

الوجه الأول:

لو صح قياس بيع الدين بالدين، على بيع العين بالدين، لم يكن هناك إجماع على النهي عن بيع المؤخر بالمؤخر، وقد اتفقوا على منع بيع المؤخر بالمؤخر، كما لو باع عليه موصوفًا مؤجلًا، بثمن مؤجل.

الوجه الثاني:

ذكر ابن القيم أن كل واحد منهما له منفعة من هذه المعاملة، فالمدين أفرغ ذمته من دين وشغلها بآخر، والآخر حصل على الربح، والسؤال: كيف صحح ابن القيم أن يبيع الدين على من هو عليه بثمن مؤجل، وأذن له أن يربح فيه مع أن بيع الدين على من هو عليه بثمن حال يشترط لجوازه ألا يربح فيه حتى لا يربح فيما لم يضمن، فبيعه بثمن مؤجل من باب أولى ألا يربح فيه.

الدليل السادس:

استدل ابن القيم على الجواز بالقياس على المقاصة، وهو بيع الساقط بالساقط.

يقول ابن القيم: «إذا كان الدين في ذمة المسلم إليه، فاشترى به شيئًا في ذمته

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٩).

فقد سقط الدين من ذمته وخلفه دين آخر واجب، فهذا من بيع الساقط بالواجب، فيجوز كما يجوز بيع الساقط بالساقط في باب المقاصة»[١].

ويناقش:

هناك فرق كبير بين بيع المقاصة وبين مسألتنا، ففي بيع المقاصة تبرأ الذمم، وينتهي الدين، فهو بمنزلة بيع عين بعين، بينما في مسألتنا تنشغل ذمة المدين بدين آخر بلا فائدة، وكان بالإمكان أن يمهل المدين إذا كان المقصود الإرفاق به لولا ما يرجوه الدائن من أخذ الربح في مقابل زيادة الأجل.

❏ الراجح:

القول بالمنع؛ لأن المسألة لا تخرج إما أن يراد من هذه المعاملة منفعة الدائن، أو منفعة المدين، أو لا يراد منفعة أي واحد منهما.

فإن كان لا منفعة لهما كانت هذه المعاملة عبثًا، والعاقل لا يبيع أو يشتري ما لا منفعة فيه للمتعاقدين.

وإن كان يرى أن المنفعة في هذا التصرف في جانب الدائن فقط كان هذا من قبيل تقضي أو تربي، وتكون الزيادة في الأجل مقابل هذه المنفعة، وهي محرمة بالإجماع.

وإن كانت المنفعة للمدين فقط حيث يراه في الانتقال إلى المبيع الجديد قد يكون أسهل لوفاء دينه، فلينتظر حتى يكون المبيع معه، ثم يبيعه إياه، فيكون ذلك أسهل لوفاء دينه حقيقة لا دعوى، ويكون من قبيل بيع دين بعين، وليس من قبيل بيع دين بدين، والله أعلم.

---

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٣٤٠).

المطلب الثالث
بيع الدين على غير من هو عليه بثمن حال

[م-٢٠٩] إذا كان الرجل مدينًا لآخر بمائة صاع من البر، فهل يجوز أن يبيعها على ثالث بمائة ريال حالة.

والمبيع هنا ليس معينًا، وإنما هو في الذمة، والمدين الأول والمدين الثاني (الذي هو البائع) كلاهما ضامنان للمبيع لكون الدين متعلقًا بذمتهما، فإذا ربح فيه البائع لا يقال: ربح فيما لم يضمن.

وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

لا يجوز بيع الدين لغير المدين مطلقًا.

وهذا قول الحنفية[1]، وإحدى القولين للشافعية[2]، والمشهور من مذهب

---

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٤٣)، البحر الرائق (٥/ ٢٨٠)، تبيين الحقائق (٤/ ٨٣).
واستثنى الحنفية من عدم جواز بيع الدين على غير من هو عليه ثلاثة أشياء:
جاء في حاشية ابن عابدين (٥/ ١٥٢): «لا يجوز تمليك الدين من غير من عليه الدين، إلا إذا سلطه عليه، واستثنى في الأشباه من ذلك ثلاث صور:
الأولى: إذا سلطه على قبضه، فيكون وكيلا قابضًا للمولى، ثم لنفسه.
الثانية: الحوالة.
الثالثة: الوصية». وانظر فتح القدير (٨/ ٦٢).

(٢) جاء في نهاية المحتاج (٤/ ٩٢): «وبيع الدين غير المسلم فيه بعين، لغير من هو عليه باطل في الأظهر، بأن يشتري عبد زيد بمائة له على عمرو؛ لأنه لا يقدر على تسليمه. . .».
وقال النووي في المجموع (٩/ ٣٣٢): «صحح الرافعي في الشرح، والمحرر أنه لا يجوز». =

الحنابلة[١].

القول الثاني:

يجوز بيع الدين مطلقًا، وهو رواية عن أحمد، اختارها ابن تيمية[٢].

القول الثالث:

يجوز بيع الدين بالعين بشروط، وهو مذهب المالكية[٣]، والراجح عند

= وقال السيوطي في الأشباه والنظائر (ص٣٣٠، ٣٣١): «وأما بيعه... لغير من هو عليه بالعين، كأن يشتري عبد زيد، بمائة له على عمرو، ففيه قولان:

أظهرهما في الشرحين والمحرر، والمنهاج: البطلان؛ لأنه لا يقدر على تسليمه».

والثاني: يجوز كالاستبدال، وصححه في الروضة من زوائده...».

وانظر تحفة المحتاج (٤/ ٤٠٨، ٤٠٩)، مغني المحتاج (٢/ ٧١).

(١) الإنصاف (٥/ ١١٢)، المحرر (١/ ٣٣٨)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٧٢).

(٢) المبدع (٤/ ١٩٩)، مجموع الفتاوى (٢٩/ ٥٠٦)، الإنصاف (٥/ ١١٢)، وقال في الاختيارات (ص١٣١): «يجوز بيع الدين بالذمة من الغريم وغيره، ولا فرق بين دين السلم وغيره، وهو رواية عن أحمد».

(٣) حاشية الدسوقي (٣/ ٦٣)، الخرشي (٥/ ٧٧، ٧٨)، الشرح الصغير (٣/ ٩٨، ٩٩).

والشروط التي ذكرها المالكية لصحة هذا البيع، هي:

الأول: أن يكون المدين حاضرًا، ويعلم حاله من غنى وفقر.

الثاني: أن يكون الدين مما يجوز بيعه قبل قبضه، فإن كان مما لا يجوز بيعه قبل قبضه كالطعام لم يجز بيعه.

الثالث: أن يكون المدين مقرًا بالدين، فلا يكفي ثبوته بالبينة.

الرابع: أن يقبض الثمن؛ لأنه إذا لم يقبض الثمن كان من بيع الدين بالدين.

قلت: هذا الشرط لا حاجة لاشتراطه في مسألتنا هذه لأنها مفروضة في بيع الدين بالعين.

الخامس: أن يكون الثمن من غير جنس الدين، أو من جنسه مع التساوي حذرًا من الوقوع في الربا.

السادس: أن لا يكون ذهبًا بفضة، ولا عكسه؛ لئلا يؤدي إلى صرف مؤخر، لاشتراط تقابض العوضين بالصرف. =

الشافعية[١].

❑ تعليل من قال: لا يجوز:

التعليل الأول:

علل الفقهاء المنع بعدم القدرة على التسليم، والقدرة شرط انعقاد العقد[٢].

ويناقش:

بأن البائع يبيع شيئًا موصوفًا في الذمة، وما كان في الذمة فهو ليس عرضة

= هذه مجمل الشروط التي ذكروها، وكان الغرض من هذه القيود إما دفع الغرر، وإما مخافة الوقوع في الربا، أو الوقوع في الضرر.

السابع: أن لا يكون بين المشتري والمدين عداوة؛ لئلا يتسلط عليه لإضراره.

(١) قال العمراني في البيان (٥/ ٧١): «وأما الدين في الذمة، فعلى ثلاثة أضرب:

الأول: دين مستقر، لا يخاف انتقاصه... فهذا يجوز بيعه ممن عليه، وهل يجوز بيعه من غيره؟

فيه وجهان:

أحدهما: لا يجوز؛ لأنه ربما جحده.

والثاني: يجوز، وهو الأصح، كما يجوز بيعه ممن عليه...».

ورجحه الشيرازي في المهذب (١/ ٢٦٣)، والشروط التي ذكرها الشافعية للجواز:

- كون المدين مليئًا.
- كونه مقرًا بما عليه، أو عليه بينة.
- كون الدين مستقرًا، أي مأمونًا من سقوطه.
- يشترط القبض للعوضين في المجلس. انظر حاشية البجيرمي (٢/ ٢٧٤)، المجموع (٩/ ٣٣٢).

نستطيع أن نقول إن ما اشترطه فقهاء الشافعية داخل فيما اشترطه المالكية، وذلك كون المدين غنيًا مقرًا بما عليه، وكون الدين حالًا، وأما باقي الشروط فلا حاجة للتنصيص عليها، والله اعلم.

(٢) البدائع (٥/ ١٨٢)، مغني المحتاج (٢/ ٧١)، كشاف القناع (٣/ ٣٠٧).

للتلف بخلاف المعين إذا كان في يد غيره فقد يتغير، وقد يتلف، فتبقى ذمة البائع مشغولة بهذا الدين حتى يسلمه إلى صاحبه.

التعليل الثاني:

أن الدين عند الحنفية، ووجه عند الشافعية، لا يعتبر مالًا، فالحنفية يرون أن المال: ما يمكن إحرازه، وادخاره، والدين معدوم، حال تعلقه بالذمة، قال الزركشي: «هل يجوز بيع الدين من غير من عليه الدين؟ إن قلنا: إنه مال جاز، أو حق فلا؛ لأن الحقوق لا تقبل النقل إلى الغير»(١).

ويناقش:

الدين وصف للمال، وليس هو المال، فالمال إما ذات أو عرض (منفعة)، وكلاهما قد يكون دينًا وقد يكون معينًا.

فالمال إذا كان ذاتًا كما لو كان مائة صاع من البر، إن كان قائمًا فهو معين، وإن كان موصوفًا من غير تعيين، متعلقًا بالذمة، فهو دين، وكلاهما يؤول إلى ذات وليس إلى عرض (منفعة).

والعرض (المنفعة) تكون دينًا ومعينة، فإذا استأجر الرجل ركوب دابة من صاحبها، فإن كانت الدابة معينة، فهي منفعة معينة، وإن كانت الدابة موصوفة في الذمة فالمنفعة دين في الذمة، فتقسيم المال إلى ثلاثة أقسام عين ودين ومنفعة تقسيم غير دقيق، فالدين وصف للمال عينًا كان أو عرضًا، وكما تكون المنفعة عينًا ودينًا، يكون المال عينًا ودينًا، فالدين وصف يلحق الذوات كما يلحق المنافع.

---

(١) المنثور في القواعد (٢/ ١٦١).

❑ دليل من قال: يجوز بيع الدين على غير من هو عليه بالشروط المذكورة.

ما دام أن الدين ثابت في الذمة، لا يخشى سقوطه، وكان الثمن حالًا، لم يكن بيعه من باب بيع الدين بالدين المنهي عنه، ولأن الذين منعوه، إنما منعوه: إما خوفًا من الغرر، وإما خوفًا من الوقوع في الربا، ولذلك جعلنا لجواز هذا البيع، ما ينفي وقوع الغرر، وذلك بكون الدائن مليئًا مقرًا بما عليه من الدين، كما جعلنا لهذا البيع من الشروط ما ينفي الوقوع في الربا من اشتراط التقابض في المجلس، وكون المبيع مما يجوز بيعه قبل قبضه، وألا يكون الثمن ذهبًا بفضة، فإذا تحققت هذه الشروط انتفى خوف الغرر، كما انتفى خوف الوقوع في الربا، فلا حرج في جواز هذا البيع، والله أعلم.

❑ الراجح:

القول بالجواز، وإذا كنا منعنا في بيع الدين على من هو عليه ألا يربح فيه؛ لأن الدين ليس من ضمان البائع، فإنه لا مانع في بيع الدين على غير من هو عليه من أن يربح فيه البائع، فيجوز له أن يبيعه بمثل ثمنه أو أقل أو أكثر؛ لأن البائع إذا باع شيئًا موصوفًا في الذمة كانت ذمته مشغولة بالضمان، وإذا كان ضامنًا لم يمنع من الربح فيه، ولا مانع أن يكون المتعهد بالضمان المدين الأول والمدين الثاني.

وكون الشيء مضمونًا على شخص بجهة، ومضمونًا له بجهة أخرى غير ممتنع شرعًا ولا عقلًا، ويكفي في رده أنه لا دليل على امتناعه، فهذا المستأجر يجوز له إجارة ما استأجره، والمنفعة مضمونة له على المؤجر، وهي مضمونة عليه للمستأجر الثاني[1].

---

(١) انظر تهذيب السنن (٥/ ١٣٦).

وجاء في المدونة: «قال مالك: لا بأس أن تبيع ما سلفت فيه، إذا كان من غير ما يؤكل ويشرب، من غير الذي عليه ذلك السلف، بأقل أو بأكثر أو بمثل ذلك إذا انتقدت، وأما الذي عليه السلف فلا تبعه منه قبل الأجل بأكثر، ولا تبعه منه إلا بمثل الثمن أو أقل، ويقبض ذلك»[١]. والله أعلم.

نعم لو قال البائع: أبيع عليك ما في ذمة فلان على أني لا أضمن لك تسلم المبيع لو صح مثل هذا الشرط يصح أن يقال: لا يجوز أن يربح فيه؛ لأنه قد ربح فيما لم يضمن، أما إذا باع موصوفًا في الذمة فهو قد باع غير معين، فلا مانع من الربح فيه.



(١) المدونة (٤/ ٨٧).

المطلب الرابع
بيع الدين لغير المدين بثمن مؤجل

[م-٢١٠] إذا كان الرجل مدينًا لآخر بمائة صاع من البر، فهل يجوز أن يبيعها على ثالث بمبلغ مؤجل مدة معينة.

ذهب الأئمة الأربعة إلى منع بيع الدين على غير المدين بثمن مؤجل[1].

قال الكاساني: «الدين لا يقبل التمليك لغير من عليه الدين»[2].

واعتبره المالكية قسمًا من أقسام الكالئ بالكالئ.

قال الخرشي: « (وبيعه بدين) هذا هو القسم الثاني من أقسام الكالئ، والمعنى أن الدين ولو حالًا لا يجوز بيعه بدين»[3].

وجاء في البهجة في شرح التحفة: «وأما إذا باعه لغير من هو عليه فيجوز قبل

---

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٤٣)، الحجة (٢/ ٦٩٩) البحر الرائق (٥/ ٢٨٠)، تبيين الحقائق (٤/ ٨٣)، حاشية ابن عابدين (٨/ ٢٦٩)، المبسوط (١٥/ ١٤١).
وقال في الشرح الكبير في معرض بيانه للبيوع الممنوعة (٣/ ٦٢): « (وبيعه) أي الدين، ولو حالًا (بدين) لغير من هو عليه». وانظر الشرح الصغير (٣/ ٩٧).
وقد قدمنا في المسألة التي قبل هذه أن المالكية والشافعية يشترطون قبض العوضين في المجلس، ومعنى ذلك أنهم إذا لم يكن هناك قبض، تحول البيع إلى بيع دين بدين، وذلك لا يجوز عندهم، انظر العزو إلى كتبهم في المسألة السابقة.
حاشية البجيرمي (٢/ ٢٧٤)، المجموع (٩/ ٣٣٢)، نهاية المحتاج (٤/ ٩٢)، السراج الوهاج (ص١٩٢)، مغني المحتاج (٢/ ٧١).
شرح منتهى الإرادات (٢/ ٧٢)، الإنصاف (٥/ ١١٢)، المحرر (١/ ٣٣٨).
(٢) بدائع الصنائع (٢/ ٤٣).
(٣) شرح الخرشي (٥/ ٧٧).

الأجل وبعده بشرط أن يكون الثمن نقدًا، لا مؤجلًا فيمنع مطلقًا؛ لأنه من بيع الدين بالدين»[١].

وجاء في حاشية الجمل: «حاصل الصور في هذا المقام أربعة: بيع الدين بغير دين لمن هو عليه، ولغير من هو عليه، وهاتان صحيحتان، الأولى باتفاق، والثانية على المعتمد. وبيع الدين بالدين لمن هو عليه ولغير من هو عليه، وهاتان باطلتان»[٢].

وقال في شرح منتهى الإرادات: «ولا بيع دين لغير من هو عليه مطلقًا...»[٣].

وصحح المالكية بيع الدين بعين ولو كانت العين مؤجلة[٤].

قال الخرشي: «وفهم من قوله: بدين عدم منع بيع الدين بمعين يتأخر قبضه، أو بمنافع معين»[٥].

وعلل المالكية جواز بيع الدين بعين مؤجلة، بأن العين لا تثبت دينًا في الذمة، ولو تأخر تسليمها؛ فهو من قبيل بيع الدين بحاضر.

❑ **وجه القول بالمنع:**

أن هذا من قبيل بيع الدين بالدين، والإجماع على منعه.

ولأن هذا البيع صورة من صور بيع الكالئ بالكالئ، هو المؤخر بالمؤخر، فالثمن مؤخر في ذمة المشتري، والمبيع مؤخر في ذمة المدين.

---

(١) البهجة في شرح التحفة (٢/ ٣٦).
(٢) حاشية الجمل (٣/ ١٦٤).
(٣) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٧٢).
(٤) الخرشي (٥/ ٧٧).
(٥) المرجع السابق.

ولأن هذا التصرف فيه شغل لذمتي البائع والمشتري بدون فائدة، وذلك أن البائع لم يستلم الثمن حتى ينتفع به، والمشتري لم يستلم المبيع، ليقضي حاجته، فكلاهما غير محتاج لهذه المعاملة حين التعاقد.

قال ابن تيمية: «فإن ذلك منع منه؛ لئلا تبقى ذمة كل منهما مشغولة بغير فائدة حصلت لا له ولا للآخر، والمقصود من العقود القبض، فهو عقد لم يحصل به مقصوده أصلًا، بل هو التزام بلا فائدة»(١).

وجاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي: «فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في المدة من ٢١/ ٢٦/ ١٠/ ١٤٢٢ ... قد نظر في موضوع بيع الدين وبعد استعراض البحوث التي قدمت، والمناقشات المستفيضة حول الموضوع... وبناء على ذلك قرر المجمع ما يأتي: ...

ثانيًا: من صور بيع الدين غير الجائزة: ...

(ب) بيع الدين لغير المدين بثمن مؤجل من جنسه، أو من غير جنسه؛ لأنها صورة من صور بيع الكالئ بالكالئ (أي الدين بالدين) الممنوع شرعًا».

ولا أعلم أحدًا قال بجواز بيع الدين على غير المدين بثمن مؤجل، وإذا كانت الصورة السابقة، وهي بيع الدين على المدين بثمن مؤجل لم يقل بها أحد من العلماء إلا ما نقل عن ابن القيم، فإن هذه الصورة يجزم الباحث بعدم ثبوت القول بالجواز عن أحد من أهل العلم، والله أعلم.



---

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٧٢).

المسألة الثالثة
ابتداء الدين بالدين

يقصد به: أن يبتدئ المتعاقدان التعامل بينهما عن طريق الدين بالدين، وهو لا يقع إلا في السلم خاصة إذا كان الثمن موصوفًا مؤجلًا.

وهذا مجمع على منعه حيث لم يختلف أحد في منعه.

قال الشافعي: «المسلمون ينهون عن بيع الدين بالدين»(١).

«وقال أحمد: لم يصح منه - أي في النهي عن بيع الكالئ بالكالئ - حديث، ولكن هو إجماع، وهذا مثل أن يُسْلَفَ إليه شيء مؤجل، فهذا الذي لا يجوز بالإجماع» ثم قال ابن تيمية: «والإجماع إنما هو بالدين الواجب كالسلف المؤجل من الطرفين»(٢).



(١) الأم (٤/ ٣٠).

(٢) نظرية العقد (ص٢٣٤، ٢٣٥).

الحكم الرابع
في تعيين مكان القبض

من المعلوم أنه لا بد في البيع من تسليم المبيع، واستلام الثمن، والمبيع تارة يكون حالًا، وتارة يكون مؤجلًا، وقد يكون لنقله إلى محل التسليم مئونة، وقد لا يكون له مئونة، كما أن المكان الذي عقد فيه البيع تارة يكون صالحًا للتسليم، وتارة لا يكون صالحًا، والعاقدان أحيانًا يعينان مكان التسليم، وأحيانًا يكون العقد مطلقًا. وكل هذه الصور تستدعي البحث عند الكلام على تعيين مكان القبض.



المبحث الأول
في وجوب تعيين مكان التسليم

[م-٢١١] المبيع إذا كان حالًا غير مؤجل تعين موضع العقد موضعًا للتسليم، وهذا بالاتفاق.

قال الكاساني: «إذا كان حالًا - يعني المبيع - يتعين مكان العقد للتسليم بالإجماع»[١].

وإذا كان المبيع مؤجلًا فهل يجب على المتعاقدين أن يذكرا في العقد مكان التسليم؟ اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجب على العاقدين تعيين مكان التسليم سواء أكان التسليم يحتاج إلى مئونة أم لا، ويكون موضع العقد هو موضع التسليم، فإن كان لا يصلح للتسليم كالبحر والصحراء فإن الوفاء يتعلق بأقرب الأماكن إلى موضع العقد.

وهذا اختيار أبي يوسف، ومحمد بن الحسن من الحنفية[٢]، والمذهب عند المالكية[٣]، وقول في مذهب الشافعية[٤]، واختاره القاضي أبو يعلى من الحنابلة[٥]. إلا أن المالكية قالوا يفضل تعيين المكان، ولا يجب.

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢١٣).
(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢١٣)، المبسوط (١٢/ ١٢٧).
(٣) المنتقى للباجي (٤/ ٢٩٩)، الشرح الكبير (٣/ ٢٢٢)، التاج والإكليل (٤/ ٥٤٤).
(٤) المهذب (١/ ٣٠٠).
(٥) الإنصاف (٥/ ١٠٧).

دليل هذا القول:

الدليل الأول:

حديث ابن عباس المتفق عليه، وفيه: **من أسلف في شيء، ففي كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم**[١].

وجه الاستدلال:

أن النبي ﷺ لم يذكر مكان إيفاء المسلم فيه، مع أن الحديث وارد لبيان شروط السلم، فدل على عدم اشتراطه، وإذا لم يجب في المسلم فيه لم يجب في غيره من البيوع المؤجلة.

الدليل الثاني:

إطلاق العقد يقتضي التسليم في الموضع الذي تم به العقد، لأن سبب وجوب الإيفاء هو العقد، والعقد وجد في هذا المكان فتعين هذا المكان موضعًا للوفاء، فإذا كان لا يصلح للتسليم، انتقل الحق إلى أقرب مكان من موضع العقد.

ونوقش هذا:

بأن العقد قائم بالعاقدين لا بالمكان، فلم يوجد العقد في هذا المكان، وإنما هذا مكان المتعاقدين.

القول الثاني:

ذهب الشافعية في المعتمد إلى أنه لا يجب تعيين مكان التسليم، ويكون التسليم في موضع العقد إلا في حالتين:

الحال الأولى: إذا كان التسليم لحمله مئونة، فيجب ذكر مكان الإيفاء،

---

(١) البخاري (٢٢٤١)، ومسلم (١٦٠٤).

ووافق أبو حنيفة الشافعية، فيما إذا كان المبيع لحمله مؤونة فيجب عنده ذكر مكان الإيفاء(١).

الحال الثانية: إذا كان موضع العقد لا يصلح للتسليم(٢).

ووافق الحنابلة الشافعية فيما إذا كان موضع العقد لا يصلح للتسليم، كالصحراء، والبحر، فيجب عندهم ذكر مكان الإيفاء(٣).

جاء في الإنصاف: «ولا يشترط ذكر مكان الإيفاء إلا أن يكون موضع العقد لا يمكن الوفاء به»(٤).

دليل هذا القول:

وجه اشتراط تعيين مكان الوفاء إذا كان التسليم له حمل مئونة:

يرى الشافعية أن موضع العقد هو محل التسليم، ولكن اشترطنا بيان مكان الوفاء إذا كان لحمله مؤنة قطعًا للمنازعة؛ لأن ما لحمله مؤنة تختلف قيمته باختلاف الأمكنة، فوجب اشتراط تعيين مكان الإيفاء، بخلاف ما لا حمل له ولا مئونة، فيتعين موضع العقد موضعًا للتسليم.

ويرى أبو حنيفة أن موضع العقد لا يتعين مكانًا للوفاء ولو كان صالحًا للتسليم؛ لأن العقد وجد مطلقًا عن تعيين مكان الوفاء، فلا يتعين مكان العقد

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢١٣)، المبسوط (١٢/ ١٢٧)، مجمع الأنهر (٢/ ١٠١).

(٢) نهاية المحتاج (٤/ ١٨٩)، منهاج الطالبين (ص٥٣)، السراج الوهاج (ص٢٠٦)، المهذب (١/ ٣٠٠)، مغني المحتاج (٢/ ١٠٤)، كفاية الأخيار (١/ ٢٥٢)، تحفة المحتاج (٥/ ٩).

(٣) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٩٦)، كشاف القناع (٣/ ٣٠٦)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ١١٨).

(٤) الإنصاف (٥/ ١٠٧).

مكانًا للإيفاء، والقول بأن مكان العقد هو موضع الوفاء من غير تعيين العاقدين تعيين لمطلق، فلا يجوز إلا بدليل، فإذا كان المبيع لا مئونة في حمله صح تسليمه في أي مكان، وإذا كان المبيع لحمله مئونة وجب تعيين مكان الوفاء، فإذا لم يتعين بقي مكان الوفاء مجهولًا فيؤدي ذلك إلى التنازع، فيفسد العقد.

وجه اشتراط تعيين مكان الوفاء إذا كان موضع العقد لا يصلح للتسليم:

إذا كان موضع العقد لا يصلح للتسليم كالصحراء والجبل تعذر الوفاء في موضع العقد، فيكون محل التسليم مجهولًا، وليس بعض الأماكن أولى من بعض، فاشترط تعيينه بالقول.

القول الثالث:

اختار ابن حزم بأن المتعاقدين إذا اشترطا دفعه في مكان بعينه فقد فسد العقد، بناء على مذهبه في الشروط، وأن كل شرط لم ينص الشرع على جواز اشتراطه، فاشتراطه باطل مفسد للعقد، وقد أجبنا على مذهبه في باب الشروط الجعلية، فأغنى عن إعادته هنا(١).

□ الراجح:

أرى أن تعيين مكان الوفاء ليس شرطًا يتوقف عليه صحة العقد؛ لأن مكان الإيفاء أمر خارج عن العقد، وإذا صح العقد تعين موضع العقد مكانًا للإيفاء، فإن كان غير صالح كان أقرب مكان لموضع العقد، على أن المبيع إذا كان لحمله مئونة ينبغي ذكر مكان الإيفاء قطعًا للنزاع، ولا يجب، والله أعلم.



---

(١) المحلى، مسألة: ١٦١٧ .

المبحث الثاني
إذا عين المتعاقدان مكانًا للتسليم غير مكان العقد

[م-٢١٢] إذا عين المتعاقدان مكانًا للتسليم غير مكان العقد، فهل يتعين؟

اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول:

يتعين المكان بالتعيين مطلقًا، سواء كان لحمله مئونة، أو لا، وهذا مذهب الجمهور(١).

وجه هذا القول:

أن العاقدين لما عينا مكانًا للتسليم صار شرطًا في العقد، والشروط الصحيحة يجب الوفاء بها ديانة وقضاء، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة: ١].

ولأن القيمة تختلف باختلاف الأماكن بحسب العرض والطلب، فإذا عين العاقد موضع التسليم كان له غرض صحيح من التعيين، فيجب الوفاء به.

القول الثاني:

إن كان لحمله مئونة تعين بالتعيين، وإن لم يكن لحمله مئونة لم يتعين، وله أن يوفيه في أي مكان شاء، وهو قول في مذهب الحنفية(٢).

---

(١) وهو أصح الأقوال في مذهب الحنفية، انظر البحر الرائق (٦/ ١٧٧)، بدائع الصنائع (٥/ ٢١٣).

وانظر في مذهب الشافعية: السراج الوهاج (ص٢٠٦)، الوسيط (٣/ ٤٥٠).

(٢) تحفة الفقهاء (٢/ ١٤)، البحر الرائق (٦/ ١٧٧)، الهداية شرح البداية (٣/ ٧٤).

وجه هذا القول:

أن المعقود عليه إذا لم يكن لحمله مئونة لم تختلف قيمته باختلاف الأماكن، فلم يتعين المكان بالتعيين.

والراجح القول الأول؛ لأنه لما نص عليه في العقد وجب الوفاء به.



المبحث الثالث
إذا لم يعين المتعاقدان مكانًا للتسليم

[م-٢١٣] إذا كان العقد مطلقًا لم يعين المتعاقدان فيه مكانًا للتسليم، فقد اختلف الفقهاء على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يتم التسليم حيث يوجد المبيع، وهذا مذهب الحنفية(١).

القول الثاني:

يجب الوفاء في موضع العقد إن لم يشرط في غيره، والمراد بموضع العقد تلك المحلة، لا نفس موضع العقد، وهذا اختيار أبي يوسف، ومحمد بن الحسن من الحنفية، ومذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة(٢).

---

(١) جاء في مجلة الأحكام العدلية، مادة (٢٨٥): «مادة مطلق العقد يقتضي تسليم المبيع في المحل الذي هو موجود فيه حينئذ، مثلًا لو باع رجل، وهو في إسلامبول حنطته التي في تكفور طاغي يلزمه تسليم الحنطة المرقومة في تكفور طاغي، وليس عليه أن يسلمها في إسلامبول.
وفي مادة (٢٨٦): «إذا كان المشتري لا يعلم أن المبيع في أي محل وقت العقد، وعلم به بعد ذلك، كان مخيرًا إن شاء فسخ البيع، وإن شاء أمضاه، وقبض المبيع حيث كان موجودًا».

(٢) انظر قول أبي يوسف ومحمد بن الحسن في: تحفة الفقهاء (٢/ ١٣)، البحر الرائق (٥/ ٣٠٠، ١٧٦)، بدائع الصنائع (٥/ ٢١٣).
وجاء في القوانين الفقهية (ص١٧٨): « . . . فإن لم يعينا في العقد مكانًا فمكان العقد، وإن عيناه تعين. . .»، وانظر أسهل المدارك (٢/ ٣١٢).
وانظر في مذهب الشافعية: روضة الطالبين (٤/ ١٢، ١٣)، مغني المحتاج (٢/ ١٠٤).
وجاء في المهذب (١/ ٣٠٠): «وأما بيان موضع التسليم، فإنه إن كان العقد في موضع =

القول الثالث:

إن كان لحمله مئونة تعين موضع العقد، وإن كان لا مئونة لحمله فله أن يوفيه في أي مكان شاء؛ لأن الأماكن كلها سواء. قال في البحر الرائق: وهو الأصح[(١)].

والصحيح مذهب الجمهور أن مكان التسليم هو موضع العقد.

أولًا: لأن سبب وجود التسليم وجد في موضع العقد، فوجب أن يتعين هذا المكان مكانًا للإيفاء[(٢)]، فموضع العقد: هو موضع الالتزام، فيتعين لإيفاء ما التزمه[(٣)].

وثانيًا: لأن القيمة تختلف باختلاف الأماكن، واختلاف الطلب، فتجد في مكان قد يرتفع سعر سلعة ما نتيجة إقبال أهل البلد عليها، وقد تنخفض في آخر نتيجة إعراض الناس عنها، وقلة رغبتهم فيها، فدفعًا للضرر يكون التسليم حيث وجب العقد.

= لا يصلح للتسليم، كالصحراء، وجب بيانه، وإن كان في موضع يصلح للتسليم، ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: يجب بيانه؛ لأنه يختلف الغرض باختلافه، فوجب بيانه كالصفات.

والثاني: لا يجب، بل يحمل على موضع العقد، كما نقول في بيع الأعيان.

والثالث: إن كان لحمله مئونة وجب بيانه؛ لأنه يختلف الثمن باختلافه، فوجب بيانه كالصفات التي يختلف الثمن باختلافها. فإن لم يكن لحمله مئونة لم يجب بيانه؛ لأنه لا يختلف الثمن باختلافها، فلم يجب بيانه، كالصفات التي لا يختلف الثمن باختلافها».

وانظر في مذهب الحنابلة: الإنصاف (٥/ ١٠٨)، أخصر المختصرات (ص١٧٣)، المبدع (٤/ ١٩٧)، كشاف القناع (٣/ ٣٠٦).

(١) البحر الرائق (٦/ ١٧٧)، وانظر الهداية شرح البداية (٣/ ٧٤).

(٢) انظر الجامع الصغير (ص٣٢٤).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٢٧).

الحكم الخامس
في تلف المبيع

التلف تارة يكون الباعث على بحثه معرفة من يكون عليه ضمان المبيع، وتارة يكون الباعث على بحثه معرفة أثر التلف في فسخ العقد ولزومه، وفي هذا المبحث سنتكلم فقط على مسألة أثر التلف من جهة الضمان، وأما مسألة الفسخ فسأفرد لها إن شاء الله تعالى بابًا خاصًا في آخر الكتاب، يلحق فيها الكلام على أحكام الإقالة باعتبارها نوعًا من أنواع الفسخ.

كما أن التلف تارة يكون قبل القبض، وتارة يكون بعده، كما أن المتلف قد يكون آفة سماوية، وقد يحصل التلف بفعل متلف، وكل منها يحتاج إلى بحث، وهذا إن شاء الله تعالى ما سوف نقوم باستكشافه، نسأل الله وحده عونه وتوفيقه.



المبحث الأول
في ضمان المبيع إذا تلف قبل القبض بآفة سماوية

الفرع الأول
أن يكون في المبيع حق توفية

جاء في التلقين: كل مبيع هلك قبل قبضه فهو من المشتري إن كان متعينًا متميزًا، وإن كان مما يجب فيه حق توفية فهو من البائع[١].

[م-٢١٤] إذا تلف المبيع بآفة سماوية قبل القبض، وكان فيه حق توفية من كيل، أو وزن، أو عد أو ذرع، فهو من ضمان البائع.

وهذا قول عامة الفقهاء من الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥].

وعليه فإذا حدث عيب في المبيع قبل القبض، وكان فيه حق توفية، فإنه يثبت للمشتري خيار الرد بالعيب؛ لأنه مضمون في هذا الوقت على البائع.

---

(١) التلقين (٢/ ٣٧١)، وانظر الشرح الكبير لابن قدامة (١١٧).
(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٦٦)، البحر الرائق (٦/ ١٥)، تبيين الحقائق (٤/ ٨٠)، مجلة الأحكام العدلية مادة: (٢٩٣).
(٣) حاشية الدسوقي (٣/ ١٤٤)، الخرشي (٥/ ١٥٧)، منح الجليل (٥/ ٢٣٠).
(٤) مغني المحتاج (٢/ ٦٥)، السراج الوهاج (ص١٩١)، فتح الوهاب (١/ ٣٠٠)، أسنى المطالب (٢/ ٧٨)، تحفة المحتاج (٤/ ٣٩٣)، نهاية المحتاج (٤/ ٧٦)، حاشية الجمل (٣/ ١٥٦ - ١٥٨).
(٥) المحرر (١/ ٣٢٢)، الروض المربع (٢/ ١٠٠ - ١٠٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٨، ٥٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٢)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٤٦، ١٤٧).

فإن كان البائع قد تسلم الثمن، فللمشتري حق أن يطالبه برده، وإن لم يكن قد تسلم الثمن فلا حق للبائع بالمطالبة به.



الفرع الثاني
في ضمان المبيع إذا لم يكن فيه حق توفية

[م-٢١٥] إذا تلف المبيع قبل القبض بآفة سماوية، ولم يكن فيه حق توفية من كيل، أو وزن، أو عد، أو ذرع، فاختلف الفقهاء فيمن يضمن المبيع.

فقيل: ضمانه على البائع، وهو مذهب الحنفية(١)، والشافعية(٢)، وقول في مذهب الحنابلة(٣).

وقيل: ضمانه على المشتري، وهو مذهب المالكية(٤)، والمشهور عند

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨)، تبيين الحقائق (٤/ ٨٠)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٩).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ٦٥)، نهاية المحتاج (٤/ ٧٦)، السراج الوهاج (ص١٩١)، منهاج الطالبين (ص٤٩)، نهاية الزين (ص٢٣٥).

(٣) الإنصاف (٤/ ٤٦٦).

(٤) استثنى المالكية سبعة أشياء يكون ضمانها على البائع، وما عداها فإن ضمانه على المشتري، وهي:

الأول: المبيع الذي فيه خيار، فسيأتي إن شاء الله في باب الخيار: أن البيع الذي فيه خيار، إذا تلف عند المالكية، فهو من ضمان البائع.

الثاني: المبيع الغائب غير العقار على صفة، أو رؤية متقدمة.

الثالث: ما بيع من الثمار قبل تمام طيبها، فهذه تشبه الجوائح.

الرابع: ما كان فيه حق توفية، من كيل، أو وزن، أو عد.

الخامس: ما فيه عهدة ثلاث. والعهدة: هي تعلق المبيع بضمان البائع مدة معينة، وهذا خاص بالرقيق، فإنه يرد في زمن عهدة الثلاث بكل عيب حادث في دينه، أو بدنه، أو خلقه، إلا أن يبيع ببراءة من عيب معين فلا رد به إن حدث مثله في زمن العهدة، مع بقاء العهدة فيما عداه.

السادس: السلعة التي حبسها بائعها عنده لأجل أن يشهد على تسليمها، أو حبسها عنده من أجل إتيان المشتري بثمنها الحال في ذمته، ولم يقبضه منه. =

الحنابلة[١].

❑ دليل من قال: ضمانه على البائع:

جاءت نصوص كثيرة في المنع من بيع الشيء قبل قبضه، وسبب المنع أن ضمانه قبل القبض على البائع، فلا يجوز للمشتري أن يربح فيما لم يضمنه، فمنع من بيعه حتى يقبضه، ليكون ضمانه عليه.

(ح-١٢٧) فقد روى أبو داود الطيالسي من طريق حماد بن زيد، عن أيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه عن عبد الله بن عمرو، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن سلف وبيع، وعن شرطين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن**[٢].

[إسناده حسن][٣].

= فضمانها كالرهن: وضمان الرهن: أنه يفرق فيه بين ما يغاب عليه، وما لا يغاب عليه: فما لا يغاب عليه لا ضمان عليه، إذا ادعى تلفه، أو هلاكه إلا أن يظهر كذبه. وما يغاب عليه فهو من ضمانه، إلا أن يقيم بينة أنه تلف بغير سببه، فإنه لا ضمان عليه حينئذ، والله أعلم.
السابعة: المواضعة فهي من ضمان البائع حتى ترى الدم. والمواضعة: هي وضع الجارية المرتفعة الثمن من جواري الوطء، إذا بيعت على يدي عدل حتى تحيض (تستبرأ).
انظر شرح الخرشي (٥/ ١٥٨، ١٥٩)، مواهب الجليل (٤/ ٤٧٨)، القوانين الفقهية (ص١٦٤)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٤ - ١٤٦)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٤٤)، التاج والإكليل (٤/ ٤٧٨).

(١) يرى الحنابلة أن الضمان على المشتري إذا كان المبيع ليس فيه حق توفية، واستثنوا من ذلك:
الأول: إذا منع البائع المشتري من قبض المبيع.
الثاني: إذا بيع بصفة أو رؤية متقدمة.
الثالث: إذا كان المبيع ثمرًا على شجر مبقى إلى الجذاذ.
انظر الإنصاف (٤/ ٤٦٦)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٤)، المغني (٤/ ٨٩)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٩).
(٢) مسند أبي داود الطيالسي (٢٢٥٧).
(٣) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى، انظر (ح٢٣٢).

ومن النصوص الدالة على منع بيع الشيء قبل قبضه، حديث ابن عباس في البخاري: أما الذي نهى عنه النبي ﷺ فهو الطعام أن يباع حتى يقبض، قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء إلا مثله(١).

(ح-١٢٨) وحديث ابن عمر في سنن أبي داود **نهى رسول الله ﷺ أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم**(٢).

[انفرد الوهبي بلفظ (السلع) وقد رواه غيره بلفظ: لا تبعه حيث ابتعته حتى تحوزه إلى رحلك، وهو المحفوظ](٣).

وحديث حكيم بن حزام عند أبي داود قال: قلت: يا رسول الله إني اشتري بيوعًا، فما يحل لي، وما يحرم علي؟ فقال لي: **إذا بعت بيعًا فلا تبعه حتى تقبضه**(٤).

[المحفوظ في إسناده أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يستوفى](٥).

وقد أجبت على هذه الأحاديث في مسألة التصرف في المعين قبل قبضه، وبينت أنها لا تدل على المراد.

ونجيب أيضًا عليها بطريق الإجمال، فيقال:

الأول: لا يلزم من النهي عن الربح فيما لم يضمن النهي عن أصل البيع كما لو باعه بنفس الثمن دون أن يربح فيه، فالقول بأن النهي عن بيع ما لم يقبض من

---

(١) صحيح البخاري (٢١٣٥).

(٢) سنن أبي داود (٣٤٩٩).

(٣) سبق تخريجه، انظر (ح ١٠٦).

(٤) مسند أبي داود الطيالسي (١٣١٨).

(٥) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى، انظر (ح٢٣١).

أجل أن ضمانه على البائع، لذلك منع من التصرف فيه حتى لا يربح فيما لم يضمن قول غير دقيق.

ثانيا: أن هذا ينتقض على قول أبي حنيفة وأبي يوسف في بيع العقار، فإنهما يجوزان أن يربح المشتري في العقار قبل قبضه(١).

ثالثًا: مسألة تصرف المشتري فيما لم يقبضه سبق بحثها في مسألة مستقلة، والأقوال فيها كثيرة، وقد رجحت فيها أن النهي خاص في بيع الطعام الذي يحتاج إلى توفية من كيل، أو وزن، ويقاس عليه ما احتاج إلى عد، أو ذرع.

وقد قال الأثرم: سألت أحمد بن حنبل رحمه الله عن ربح ما لم يضمن؟ فقال: هذا في الطعام، وما أشبهه... فلا يبعه حتى يقبضه(٢).

وجاء في المنتقى: «قال عيسى: سألت ابن القاسم عن ربح ما لم يضمن؟ فقال: ذكر مالك أنه بيع الطعام قبل أن يستوفى؛ لأن رسول الله ﷺ (نهى عن بيع الطعام قبل أن يستوفى) فربحه حرام، قال: وأما غير الطعام: العروض، والحيوان، والثياب، فإن ربحه حلال لا بأس به؛ لأن بيعه قبل استيفائه حلال»(٣).

رابعًا: التلازم بين التصرف والضمان فيه خلاف، ففي مذهب الحنابلة قولان:

أحدهما: أنه لا تلازم بين التصرف والضمان، بدليل أن المنافع المستأجرة يجوز أن يؤجرها المستأجر، وهي مضمونة على المؤجر الأول، والثمر المبيع

---

(١) المبسوط (١٣/ ٩)، فتح القدير (٦/ ٥١٣).
(٢) انظر المغني (٤/ ٨٨)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٩).
(٣) المنتقى (٥/ ٣١).

على شجره يجوز بيعه، وهو مضمون على البائع الأول، والمقبوض قبضًا فاسدًا كالمكيل إذا قبض جزافًا، ينتقل الضمان فيه إلى المشتري، ولا يجوز التصرف فيه قبل كيله(١)، وبيع الدين ممن هو في ذمته جائز على المذهب، وليس مضمونًا على مالكه، وكذلك المالك يتصرف في المغصوب والمعار والمقبوض قبضًا بعقد فاسد، وضمانها على القابض(٢).

وقد سبق بحث التلازم بين التصرف والضمان في مبحث مستقل، فليراجعه من أراد الاستزادة.

❑ دليل من قال: ضمان المبيع على المشتري إذا لم يكن فيه حق توفية.

الدليل الأول:

(ث-٢٢) ما رواه الطحاوي من طريق بشر بن بكر، قال: حدثني الأوزاعي، قال: حدثني الزهري، عن حمزة بن عبد الله، **أن عبد الله بن عمر قال: ما أدركت الصفقة حيًا، فهو من مال المبتاع.**

[إسناده صحيح، وهو موقوف](٣).

---

(١) مثاله: رجل اشترى عشرين صاعًا من صبرة طعام ونحوها مما يشترط في إقباضه الكيل، فقبض الصبرة كلها، فإن هذا القبض قبض فاسد لا يبيح له التصرف إلا بتميز ملكه عن مالك البائع، ومع هذا لو تلفت تحت يده كانت من ضمانه. انظر مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٠٠).

(٢) انظر قواعد ابن رجب (القاعدة الثانية والخمسون)، وانظر مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٩٨).
ويقول ابن تيمية رحمه الله في مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٠١): «ليس كل ما كان مضمونًا على شخص كان له التصرف فيه، كالمغصوب، والعارية.
وليس كل ما جاز التصرف فيه كان مضمونًا عليه على المتصرف، كالمالك، له أن يتصرف في المغصوب والمعار، فيبيع المغصوب من غاصبه، وممن يقدر على تخليصه منه، وإن كان مضمونًا على الغاصب، كما أن الضمان بالخراج فإنما هو فيما اتفق ملكًا ويدًا، وأما إذا كان الملك لشخص، واليد لآخر، فقد يكون الخراج للمالك، والضمان على القابض». اهـ

(٣) سبق تخريجه، انظر (ث ١٥).

وجه الاستدلال:

أثر ابن عمر يدل على أن الأصل في المال المعقود عليه مما لا يحتاج إلى استيفاء أنه من ضمان المشتري، ولو لم يقبضه.

الدليل الثاني:

أن الغنم بالغرم، فإذا كان الملك يتم بالعقد، وليس بالقبض، وخراج المبيع للمشتري على الصحيح من وقت تمام العقد؛ فإن الخراج بالضمان، فمن كان له خراجه كان عليه ضمانه.

(ح-١٢٩) فقد روى أحمد من طريق ابن أبي ذئب، قال: حدثني مخلد ابن خفاف بن إيماء، عن عروة عن عائشة، عن النبي ﷺ، قال: **الخراج بالضمان**[١].

[إسناده ضعيف، وضعفه البخاري وأبو داود، وقال الترمذي: العمل على هذا عند أهل العلم][٢].

والحديث وإن لم يثبت إسنادًا، فهو أصل متفق عليه بين الفقهاء[٣].

الدليل الثالث:

إذا مكن البائع المشتري من القبض، فقد أدى ما عليه، فإذا تلف كان من مال المشتري؛ لأنه هو المفرط بترك القبض، وإحالة الضمان على المفرط أولى من إحالته على من قام بما يجب عليه، ولم يفرط، كما في عقد الإجارة، فإن

---

(١) المسند (٦/ ٤٩، ٢٣٧).

(٢) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى، انظر (ح٤٦٦).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ١٣٢).

المستأجر إذا فرط في استيفاء المنافع حتى تلفت كانت من ضمانه، ولو تلفت من غير تفريط كانت من ضمان المؤجر[١].

☐ الراجح:

الذي أميل إليه أن مذهب المالكية والحنابلة أقوى؛ لقوة أدلته، ولأن الغنم بالغرم، والخراج بالضمان، وعليه فإذا حدث عيب في المبيع قبل القبض، وبعد العقد، بفعل سماوي ولم يكن في المبيع حق توفية فإن ضمانه على المشتري، والله أعلم.



(١) انظر مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٠١)، (٣٠/ ٢٣٩).

المبحث الثاني
ضمان المبيع إذا تلف بفعل آدمي

الفرع الأول
إذا تلف المبيع بفعل البائع قبل القبض

إتلاف البائع للمبيع بعد لزوم العقد كإتلاف الأجنبي(١).

وقال الشافعي: كل مبيع من ضمان البائع حتى يقبضه المشتري(٢).

[م-٢١٦] اتفق العلماء على أن ضمان المبيع على البائع إذا تلف بفعل منه، واختلفوا في كيفية الضمان على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يضمن البائع المبيع بالثمن، بأن يرد الثمن على المشتري إن كان قد استلمه، وإن لم يكن قد استلمه، فلا حق للبائع بالمطالبة به. وهذا مذهب الحنفية(٣)، والشافعية(٤).

وجه ذلك:

أن المبيع إذا تلف بفعل البائع قبل القبض بطل العقد، وانفسخ البيع، وإذا

---

(١) حاشية الدسوقي (٣/ ١٥٠).

(٢) المغني (٤/ ٨٩).

(٣) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٦٤٢)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨)، تبيين الحقائق (٤/ ٨٠)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٦٦)، مجلة الأحكام العدلية، مادة: ٢٩٣ .

(٤) المنثور في القواعد الفقهية (١/ ١٧٧، ١٧٨)، حواشي الشرواني (٣٩٥)، المجموع (١١/ ٦٢٩)، التنبيه (ص٨٧)، السراج الوهاج (ص١٩١).

انفسخ البيع كان على البائع أن يرد الثمن إلى المشتري إن كان قد استلمه، وإن لم يكن البائع قد استلمه فلا حق له في المطالبة به.

ولأن يد البائع ليست يد أمانة، فلا يمكن إعفاؤه من الضمان.

القول الثاني:

يضمن البائع المبيع بالمثل إن كان مثليًا، أو بالقيمة إن كان متقومًا. وهذا مذهب المالكية(١).

وجه ذلك:

أن إتلاف البائع للمبيع بعد لزوم العقد كإتلاف الأجنبي، لا فرق في ذلك، فمن باشر الإتلاف، وجب عليه الغرم: والغرم: هو ضمان المتلف بالمثل إن كان مثليًا، أو بالقيمة إن كان متقومًا؛ لأن البائع قد أتلف مالًا مملوكًا لغيره، بغير إذنه، فالمبيع قد صار مملوكًا للمشتري بالعقد قبل القبض، فمن أتلفه وجب عليه أن يغرم ما أتلفه.

القول الثالث:

التفريق بين ما بيع بكيل ونحوه مما فيه حق استيفاء، وما ليس كذلك:

---

(١) جاء في المدونة (٤/ ٩١): «قلت: أرأيت لو أن رجلًا ابتاع طعامًا بعينه كيلًا، فذهب البائع فباعه، أو استهلكه؟ قال: قال مالك: فإن على البائع أن يأتي بمثل ذلك الطعام يوفيه المشتري. قال: فقلت: أفلا يكون المشتري عليه بالخيار، إن أحب أن يلزمه الطعام ألزمه، وإن أحب أن يأخذ ذهبه أخذه؟ قال: لا، وليس عليه إلا طعام مثل ذلك، وليس في هذا خيار، إنما هذا بمنزلة رجل استهلك لرجل طعامًا بعينه، فعليه أن يأتي بمثله».
وانظر: مواهب الجليل (٤/ ٤٨١، ٤٨٢)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٥٠)، جامع الأمهات (ص٣٦٣)، الخرشي (٥/ ١٦٢)، الشرح الصغير (٣/ ٢٠٣)، منح الجليل (٥/ ٢٤٣).

فإن كان في المبيع حق توفية: خير مشتر بين الفسخ وأخذ الثمن، وبين الإمضاء، ومطالبة البائع بمثله إن كان مثليًا، أو بقيمته إن كان متقومًا.

وإن لم يكن في المبيع حق توفية، فإن البائع يضمن المبيع بمثله، إن كان مثليًا، أو بقيمته إن كان متقومًا.

وهذا هو المشهور من مذهب الحنابلة[١].

❑ وجه التفريق بين ما كان فيه حق توفية وبين غيره:

أن المبيع الذي فيه حق توفية ضمانه على البائع حتى يقبضه المشتري، فإذا أتلفه البائع فكأنه حدث به عيب عند البائع، فيخير المشتري بين الفسخ، ليأخذ الثمن، وبين إمضاء البيع ليضمن البائع بدل المبيع، وبدل المبيع: هو المثل في المثليات، والقيمة في غير المثليات.

وأما إذا لم يكن في المبيع حق توفية، فإنه يدخل في ضمان المشتري بمجرد العقد، فإذا أتلفه البائع، فقد أتلف ملك غيره، فيجب عليه ضمان ما يتلفه: وهو دفع مثله إن كان مثليًا، أو دفع قيمته إن كان متقومًا.

وأنا أميل إلى قول الحنابلة، وقريب منه قول المالكية، والله أعلم.



(١) كشاف القناع (٣/ ٢٤٣)، المحرر (١/ ٣٢٢)، المغني (٤/ ٨٩).

الفرع الثاني
إذا تلف المبيع بفعل المشتري قبل القبض

إتلاف المشتري للمبيع يقوم مقام القبض(١).

[م -٢١٧] إذا أتلف المشتري المبيع قبل القبض لم ينفسخ البيع، وضمنه المشتري بالثمن. وهذا مذهب الأئمة الأربعة(٢).

وجه ذلك:

أن المشتري لما أتلف المبيع فهذا يدل على أنه تصرف فيه، وتصرف المشتري في المبيع ينزل منزلة القبض له، فكأنه أتلفه بعد قبضه، وإذا أتلفه بعد القبض استقر عليه الثمن، فكذلك هنا.

قال الكاساني: «وإن هلك بفعل المشتري لا ينفسخ البيع، وعليه الثمن؛ لأنه بالإتلاف صار قابضًا كل المبيع؛ لأنه لا يمكنه إتلافه إلا بعد إثبات يده عليه، وهو معنى القبض، فيتقرر عليه الثمن»(٣).

---

(١) انظر الإنصاف (٤/ ٤٧٢)، حاشيتي قليوبي وعميرة (٢/ ٢٦٢)، تحفة المحتاج (٤/ ٣٩٧)، نهاية المحتاج (٤/ ٨١).

(٢) انظر في مذهب الحنفية: بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨)، وانظر حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٦٠)، البحر الرائق (٦/ ١٥). درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٨٥).
وانظر في مذهب المالكية: الشرح الكبير (٣/ ١٥٠)، التاج والإكليل (٤/ ٤٧٩)، الخرشي (٥/ ١٥٩)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٥٠)، الشرح الصغير (٣/ ٢٠٣)، منح الجليل (٥/ ٢٤٣).
وانظر في مذهب الشافعية: المهذب (١/ ٢٩٦)، الوسيط (٣/ ١٤٣)، التنبيه (ص٨٧).
وانظر في مذهب الحنابلة: الكافي (٢/ ٣٠)، المبدع (٤/ ١١٨)، المغني (٤/ ٨٩).

(٣) بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨).

وقال ابن قدامة: «فإن أتلفه المشتري استقر عليه الثمن، كما لو قبضه»[١].



(١) الكافي (٢/ ٣٠).

الفرع الثالث
إذا تلف المبيع قبل القبض بفعل أجنبي

[م-٢١٨] إذا تلف المبيع قبل القبض بفعل أجنبي، فالضمان عليه؛ لأنه أتلف مال غيره، فوجب عليه ضمانه.

وكيفية ضمانه: أن على متلفه أن يغرم بدل ما أتلفه: وهو دفع المثل إن كان المتلف مثليًا، أو دفع قيمته، إن كان المتلف متقومًا(١).

هذا فيما يتعلق بالضمان، أما مسألة انفساخ العقد، وهل يخير المشتري بين الفسخ والإمضاء، فهي مسألة أخرى لم نتعرض لها؛ لأن البحث هنا إنما هو في ضمان المبيع، لا في أثر التلف على انفساخ العقد.

وبهذا المبحث نكون قد انتهينا من بحث ضمان المبيع فيما لو تلف قبل القبض، سواء كان بآفة سماوية، أو كان بفعل أحد العاقدين، أو كان ذلك من أجنبي.

وسناقش إن شاء الله تعالى في الفصل التالي ضمان المبيع إذا تلف بعد القبض، أسأل الله وحده عونه وتوفيقه.



---

(١) انظر بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨)، التاج والإكليل (٤/ ٤٧٩)، الشرح الكبير (٣/ ١٥٠)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٥٠)، جامع الأمهات (ص٣٦٣)، أسنى المطالب (٢/ ٥٤)، المجموع (٩/ ٢٦٢)، منهاج الطالبين (ص٤٩)، مغني المحتاج (٢/ ٦٧، ٦٨)، المغني (٤/ ٨٩)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٣)، الروض المربع (٢/ ١٠١)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٨٦).

المبحث الثالث
في ضمان المبيع إذا تلف بعد القبض

[م-٢١٩] إذا تلف المبيع بعد القبض فضمانه على المشتري إلا في مسألتين، قد اختلف العلماء فيهما:

الأولى: الثمر المبيع على شجره إذا بيع دون أصله، وقد بدا صلاحه، ولم يتم نضجه، فباعه صاحبه مبقى إلى الجذاذ، فإذا خلى البائع بينه وبين المشتري، فأصابته جائحة(١) فعلى من يكون ضمانه؟

الثانية: هلاك العين المستأجرة قبل تمام المدة.

وسوف نعرض لهاتين المسألتين، ونذكر كلام أهل العلم فيهما.



(١) الجائحة في اللغة: الشدة، وفي اصطلاح الشافعية والحنابلة: كل ما أذهب الثمرة أو بعضها بغير جناية آدمي كريح ومطر وثلج وبرد وجليد وصاعقة وحر وعطش ونحوها.
انظر الأم (٣/ ٥٨)، المغني (٤/ ٨٧).
وعرفها المالكية: كل شيء لا يستطاع دفعه لو علم به، سواء كان سماويًا كالبرد والحر والعفن والدود والفأر والطير والريح والثلج والمطر، أو غير سماوي كجيش.
انظر الخرشي (٥/ ١٩٣).
وقد روى أبو داود في سننه (٣٤٧١) من طريق عثمان بن الحكم، عن ابن جريج، عن عطاء، قال: الجوائح كل ظاهر مفسد من مطر أو برد أو جراد أو ريح أو حريق. وسنده حسن.

الفرع الأول
في ضمان الثمرة إذا أصابتها جائحة

[م-٢٢٠] الثمر المبيع على شجره إذا بيع دون أصله، وقد بدا صلاحه، ولم يتم نضجه، إذا قبضه المشتري، فأصابته جائحة، فعلى من يكون ضمانه؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

ضمان المبيع على المشتري، وهو مذهب الحنفية(١)، والقول الجديد للشافعي(٢).

القول الثاني:

ضمانه على البائع. وهو مذهب المالكية(٣)، والحنابلة(٤)، والقديم من قول الشافعي(٥).

❑ دليل من قال بوضع الجوائح:

(ح-١٣٠) ما رواه مسلم من طريق سفيان بن عيينة، عن حميد الأعرج، عن

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٣٥)، مجلة الأحكام العدلية، مادة (٢٦٩)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٥٤)، الحجة (٢/ ٥٤٣).

(٢) مختصر المزني (ص٨٠)، وانظر روضة الطالبين (٣/ ٥٦٤)، مغني المحتاج (٢/ ٩٢)، المهذب (١/ ٢٩٦)، نهاية المحتاج (٤/ ١٥٣).

(٣) المنتقى للباجي (٤/ ٢٣٢)، شرح ميارة (١/ ٣٠٣)، الخرشي (٥/ ١٩٠)، الشرح الكبير (٣/ ١٨٣)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٢٤١).

(٤) كشاف القناع (٣/ ٢٨٤)، مطالب أولي النهى (٣/ ٢٠٤)، الإنصاف (٥/ ٧٤).

(٥) روضة الطالبين (٣/ ٥٦٤)، مغني المحتاج (٢/ ٩٢).

سليمان بن عتيق عن جابر أن النبي ﷺ **أمر بوضع الجوائح**[١].

(ح-١٣١) ورواه مسلم من طريق ابن جريج، عن أبي الزبير،

أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: قال رسول الله ﷺ: **لو بعت من أخيك ثمرًا، فأصابته جائحة، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئًا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟**[٢].

وجه الاستدلال:

أن قوله: (لا يحل لك) وقوله: (بم تأخذ مال أخيك بغير حق) وقوله: (أمر بوضع الجوائح) كل ذلك يفيد أن لأمر ليس من قبيل الندب، وإنما هو من قبيل الإلزام.

وأجيب عن الحديث بجوابين:

القول بتضعيف الحديث، أو الذهاب إلى تأويله، وإليك هما:

الجواب الأول:

ذهب إلى القول بتضعيف الحديث الإمام الشافعي، قال: «سمعت سفيان يحدث هذا الحديث في طول مجالستي له لا يذكر فيه: (أمر بوضع الجوائح) ثم زاد بعد ذلك. قال سفيان: وكان حميد يذكر بعد بيع السنين كلامًا قبل وضع الجوائح لا أحفظه، وكنت أكف عن ذكر وضع الجوائح؛ لأني لا أدري كيف كان الكلام.

قال الشافعي: قد يجوز أن يكون الكلام الذي لم يحفظه سفيان يدل على أمره بوضعها على مثال أمره بالصلح على النصف، وعلى مثل أمره بالصدقة تطوعًا

---

(١) مسلم (١٥٥٤).

(٢) المرجع السابق.

حضًا على الخير لا حتمًا، ويجوز غيره. فلما احتمل الحديث المعنيين، ولم يكن فيه دلالة على أيهما أولى به، لم يجز عندنا، والله أعلم، أن نحكم على الناس في أموالهم بوضع ما وجب لهم بلا خبر عن رسول الله ﷺ يثبت بوضعه»[١].

(ح-١٣٢) وقد روى الحميدي في مسنده، قال: ثنا سفيان، قال: سمعت أبا الزبير، **عن جابر بن عبد الله، أن رسول الله ﷺ ذكر وضع الجوائح بشيء، قال سفيان: لا أحفظه، إلا أنه ذكر وضعها، ولا أحفظ كم ذلك الوضع**[٢].

ويجاب عنه:

بأن الحديث لم ينفرد به سفيان، فقد رواه مسلم من طريق ابن جريج، عن أبي الزبير عن جابر وذكرته عند الاستدلال، مما يدل على أن الحديث بوضع الجوائح، محفوظ، والله أعلم.

الجواب الثاني:

القول بتأويل الحديث، وله ثلاثة أوجه:

الوجه الأول:

قال الطحاوي: «إن معنى الجوائح المذكورة فيها، هي الجوائح التي يصاب الناس بها، ويجتاحهم في الأرضين الخراجية، التي خراجها للمسلمين، فوضع ذلك الخراج عنهم واجب لازم؛ لأن في ذلك صلاحًا للمسلمين، وتقوية لهم في عمارة أرضيهم، فأما في الأشياء المبيعات، فلا. فهذا تأويل حديث جابر - يعني حديث أمر بوضع الجوائح.

---

(١) سنن البيهقي الكبير (٥/ ٣٠٦).

(٢) مسند الحميدي (١٢٧٩).

وأما حديث جابر الثاني - يعني حديث: لو بعت من أخيك ثمرًا، فأصابته جائحة، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئًا - فمعناه غير هذا المعنى، وذلك أنه ذكر فيه البيع، ولم يذكر فيه القبض، فذلك عندنا على البياعات التي تصاب في أيدي بائعيها قبل قبض المشتري لها، فلا يحل للباعة أخذ أثمانها؛ لأنهم يأخذونها بغير حق، فهذا تأويل هذا الحديث عندهم، فأما ما قبضه المشترون، وصار في أيديهم، فذلك كسائر البياعات التي يقبضها المشترون لها، فيحدث بها الآفات في أيديهم، فكما كان غير الثمار يذهب من أموال المشترين لها، لا من أموال باعتها، فكذلك الثمار»[١].

ويناقش:

القول بأنه تلف قبل القبض ممنوع، بل نقول: ذلك تلف قبل تمام القبض وكماله؛ لأن البائع عليه تمام التربية من سقي الثمر إلى أوان الجذاذ، حتى لو ترك ذلك لكان مفرطًا، ولو فرض أن البائع فعل ما يقدر عليه من التخلية، فالمشتري إنما عليه أن يقبضه على الوجه المعروف المعتاد. فقد وجد التسليم دون تمام التسلم...[٢].

وقد ناقشت عند الكلام على قبض المبيع: قبض الثمار على الشجر، هل يعتبر قبضًا تامًا، أو قبضًا ناقصًا هناك، فراجعه غير مأمور.

الوجه الثاني:

حمل حديث جابر على الندب، وعللوا ذلك بأنه لو كان الأمر بوضع الجوائح للوجوب مطلقًا، لم يكن لنهي النبي ﷺ عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها فائدة،

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٣٥).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٢٧٤).

فلما أذن ببيعها بعد بدو صلاحها، دل على أن ضمان ذلك من مال المشتري، فإن أصابته جائحة بعد بدو صلاحها استحب له أن يضع ذلك عن المشتري[(١)].

وسوف يأتي الجواب على ذلك عند ذكر أدلة القول الثاني إن شاء الله تعالى.

الوجه الثالث:

أن حديثي جابر محمولان على بيع ثمرة قبل بدو صلاحها.

وقد أجاب عن ذلك ابن تيمية وغيره، قال ابن تيمية: «وهذا باطل لعدة أوجه:

أحدها: أن النبي ﷺ قال: (**إذا بعت من أخيك ثمرة فأصابتها جائحة**) والبيع المطلق لا ينصرف إلا إلى البيع الصحيح.

والثاني: أنه أطلق بيع الثمرة، ولم يقل قبل بدو صلاحها، فأما تقييده ببيعها قبل بدو صلاحها، فلا وجه له.

الثالث: أنه قيد ذلك بحال الجائحة، وبيع الثمر قبل بدو صلاحه لا يجب فيه ثمن بحال.

الرابع: أن المقبوض بالعقد الفاسد مضمون، فلو كان الثمر على الشجر مقبوضًا، لوجب أن يكون مضمونًا على المشتري في العقد الفاسد»[(٢)].

الخامس: أن المشتري لم يقبض الثمرة القبض التام، الذي يوجب نقل الضمان إليه، فإن قبض كل شيء بحسبه، وقبض الثمار إنما يكون عند كمال إدراكها، ونضجها إنما يحدث شيئًا فشيئًا كالمنافع في الإجارة، وتسليم الشجرة إليه، كتسليم العين المؤجرة من الأرض والعقار والحيوان.

---

(١) انظر مغني المحتاج (٢/ ٩٢)، إعلاء السنن (١٤/ ٣١).

(٢) مجموع الفتاوى (٣٠/ ٢٧٤).

وعلق البائع لم تنقطع عن المبيع، فإن عليه سقي الأصل، وتعاهده، كما لم تنقطع علق المؤجر عن العين المستأجرة، والمشتري لم يتسلم التسليم التام، كما لم يتسلم المستأجر التسليم التام، فإذا جاء أمر غالب اجتاح الثمرة من غير تفريط من المشتري، لم يحل للبائع إلزامه بثمن ما أتلفه الله ﷻ منها، قبل تمكنه من قبضها القبض المعتاد[١].

❑ دليل من قال: لا يجب وضع الجوائح:

الدليل الأول:

(ح-١٣٣) ما رواه مسلم من طريق بكير، عن عياض بن عبد الله عن أبي سعيد الخدري، قال: أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها، فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: **تصدقوا عليه**، فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: **خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك**[٢].

وجه الاستدلال:

أن الرسول ﷺ لم يبطل دين الغرماء بذهاب الثمار، ولم يرده على الباعة بالثمن، إن كانوا قد قبضوا ذلك منه، فدل ذلك على عدم وجوب وضع الجوائح.

وأجيب:

بأن الحديث مجمل، فهو يتكلم عن رجل اشترى ثمارًا فكثرت ديونه:

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٣٥٧).

(٢) مسلم (١٥٥٦).

فيحتمل أن تكون كثرة الديون بسبب رخص في الأسعار.

ويحتمل أن تكون الثمار تلفت، أو بعضها، بعد أن حازها إلى الجرين، أو إلى البيت، أو السوق.

ويحتمل أن يكون هذا قبل أن ينهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها.

فلا يترك الحديث الصريح البين، لحديث مجمل محتمل.

ولو فرض أن هذا كان مخالفًا لكان منسوخًا؛ لأنه باق على حكم الأصل، وذاك ناقل عنه، والناقل عن البراءة الأصلية مقدم على غيره(١).

الدليل الثاني:

(ح-١٣٤) ما رواه البخاري معلقًا بصيغة الجزم، قال البخاري: قال الليث، عن أبي الزناد، كان عروة بن الزبير يحدث عن سهل بن أبي حثمة الأنصاري، من بني حارثة، أنه حدثه عن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: كان الناس في عهد رسول الله ﷺ يتبايعون الثمار، فإذا جد الناس، وحضر تقاضيهم، قال المبتاع: إنه أصاب الثمر الدمان، أصابه مراض، أصابه قشام، عاهات يحتجون بها، فقال رسول الله ﷺ لما كثرت عنده الخصومة في ذلك: **فإما لا، فلا تتبايعوا حتى يبدو صلاح الثمر، كالمشورة يشير بها لكثرة خصومتهم**(٢).

[حديث صحيح](٣).

---

(١) انظر مجموع الفتاوى (٣٠/ ٢٧٣).

(٢) صحيح البخاري مع الفتح (٤/ ٣٩٤).

(٣) أخرجه موصولًا أبو داود (٣٣٧٢) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٢٨) والدارقطني (٣/ ١٣، ٣٧) والبيهقي (٥/ ٣٠١)، والذهبي في سير إعلام النبلاء (١٢/ ١٧٥) والخطيب في تاريخ بغداد (٤/ ١٩٨) من طريق يونس بن يزيد، عن أبي الزناد به.
قال الحافظ في الفتح (٤/ ٣٩٤): «لم أره موصولًا من طريق الليث...».

وجه الاستدلال:

أن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يبيعون الثمار قبل بدو صلاحها، فتصيبها العاهة، فيطلب البائع ثمنها من المشتري، ويطلب المشتري وضع ثمنها بسبب العاهة، فيتخاصمون من أجل ذلك، فلو كان وضع ثمنها واجبًا لأرشدهم إلى ذلك رسول الله ﷺ، ولبين لهم أنه لا حق للبائع في المطالبة بثمنها إذا أصابتها عاهة، وإنما أشار عليهم بعدم البيع قبل بدو الصلاح، فدل ذلك على أن الأمر بالوضع ليس للوجوب.

وأجيب:

بأن هذا الحديث قبل الأمر بوضع الجوائح، بدليل أن هذا الحديث في بيع الثمار قبل بدو صلاحها، كما كان في أول الأمر، ثم أشار عليهم بعدم بيعها حتى يبدو صلاحها، ثم نهى نهيًا جازمًا عن بيعها قبل بدو صلاحها.

الدليل الثالث:

(ح-١٣٥) ما رواه البخاري من طريق مالك، عن حميد، عن أنس بن مالك رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهي، فقيل له: وما تزهي؟ قال: **حتى تحمر**. فقال رسول الله ﷺ: **أرأيت إذا منع الله الثمرة، بم يأخذ أحدكم مال أخيه**[1].

وجه الاستدلال:

الحديث نهى عن بيع الثمار حتى تحمر، وعلل ذلك: بأنه إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه بغير حق، ومفهومه: أن الثمرة إذا احمرت فإن البيع جائز، ولا يؤمر البائع بوضع الجائحة على سبيل الوجوب، لأنه لو قيل بأن

---

(١) البخاري (٢١٩٩)، ومسلم (١٥٥٥).

الأمر بوضع الجوائح حتى بعد بدو صلاحها لم يكن هناك معنى للتفريق بين البيع قبل بدو الصلاح، وبين البيع بعد بدو الصلاح.

وأجيب بوجهين:

الأول: أن قوله في الحديث: (**أرأيت إذا منع الله الثمرة بم يأخذ أحدكم مال أخيه**) أخطأ فيه مالك، حيث أدرجه في الحديث، وهو من كلام أنس.

وممن خطأ مالكًا: أبو حاتم الرازي، وأبو زرعة، والدارقطني، والخطيب البغدادي، وأبو مسعود الدمشقي، وغيرهم.

جاء في العلل لابن أبي حاتم: «سألت أبي وأبا زرعة، عن حديث رواه محمد بن عباد، عن عبد العزيز الدراوردي، عن حميد، عن أنس... وذكر الحديث، فقالا: هذا خطأ، إنما هو كلام أنس.

قال أبو زرعة: كذا يرويه الدراوردي، ومالك بن أنس مرفوعًا، والناس يروونه موقوفًا من كلام أنس»[١].

وقال الخطيب البغدادي: «روى مالك بن أنس هذا الحديث، عن حميد، عن أنس، فرفعه، وفيه هذه الألفاظ إلى النبي ﷺ، ووهم في ذلك؛ لأن قوله: (أفرأيت إن منع الله الثمرة...) إلى آخر المتن كلام أنس، بين ذلك يزيد بن هارون، وعبد العزيز بن محمد، وأبو خالد الأحمر، وإسماعيل بن جعفر، كلهم في روايتهم هذا الحديث عن حميد، وفصلوا كلام أنس، من كلام النبي ﷺ.

ورواه محمد بن عبد الله الأنصاري، وعبد الله بن المبارك، وهشيم بن

(١) العلل لابن أبي حاتم (١١٢٩).

بشير، وعبيدة بن حميد، أربعتهم، عن حميد، فاقتصروا على المرفوع فحسب، دون كلام أنس»[١].

الوجه الثاني:

وعلى فرض أن تكون الزيادة محفوظة، فإن تعرض الثمار للتلف قبل بدو الصلاح كثير، فنهى عن بيعه مطلقًا، وتعرضها للتلف بعد بدو الصلاح نادر، فأذن في بيعها، وفي حال أصابتها جائحة فإن ضمانها على البائع، والحاجة داعية إلى جواز بيع الثمار، فإن الثمار قد لا يمكن بيعها إلا كذلك، فلو منعناه من بيعها أضررنا بالبائع، ولو جعلناها من ضمان المشتري إذا تلفت بجائحة أضررنا بالمشتري، فجوزنا بيعها؛ لأنها في حكم المقبوض بالتخلية بينه وبينها، وجعلناها من ضمان البائع بالجائحة؛ لأنها ليست في حكم المقبوض من جميع الوجوه، ولهذا يجب عليه تمام التسليم بالوجه المحتاج إليه.

---

(١) الفصل للوصل المدرج في النقل (١/ ١٢١)، وزاد الدارقطني جملة من الرواة ممن خالف مالكًا ففصل المرفوع عن الموقوف، فذكر منهم: سليمان بن بلال، ومحمد بن إسحاق، ومعتمر بن سليمان، وإسماعيل بن يوسف، ومعاذ بن معاذ، وغيرهم. نقله محقق الفصل للوصل المدرج في النقل، من كتاب الدارقطني: الأحاديث التي خالف فيها مالك، مخطوط، مجموع: ١٤٩٥ ق ١٥٤، نسخة مصورة في مكتبة الجامعة الإسلامية.
وقال الحافظ في الفتح (٤/ ٣٩٨): «وجزم الدارقطني وغيره من الحفاظ بأن مالكًا أخطأ فيه...... قال الحافظ: وليس في جميع ما تقدم ما يمنع أن يكون التفسير مرفوعًا؛ لأن مع الذي رفعه زيادة على ما عند الذي وقفه، وليس في رواية الذي وقفه، ما ينفي قول من رفعه، وقد روى مسلم من طريق أبي الزبير عن جابر ما يقوي رواية الرفع في حديث أنس، ولفظه: قال رسول الله ﷺ: **لو بعت من أخيك ثمرًا، فأصابته عاهة، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئًا، بم تأخذ مال أخيك بغير حق**». وانظر تحفة الأشراف (١/ ٣٨٢) ح ٧١٧.
وكلام الأئمة أدق من كلام ابن حجر، وهناك فرق بين وضع الجوائح في الثمار بعد بدو صلاحها، وبين النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها.

الدليل الرابع:

(ح-١٣٦) ما رواه مالك في الموطأ، عن أبي الرجال، محمد ابن عبد الرحمن، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن، أنه سمعها تقول: **ابتاع رجل ثمر حائط في زمان رسول الله ﷺ، فعالجه، وقام فيه حتى تبين له النقصان، فسأل رب الحائط أن يصنع له، أو أن يقيله، فحلف ألا يفعل، فذهبت أم المشتري إلى رسول الله ﷺ، فذكرت ذلك له، فقال رسول الله ﷺ: تألى ألا يفعل خيرًا، فسمع بذلك رب الحائط، فأتى رسول الله ﷺ، فقال يا رسول الله: هو له.**

[مرسل](١).

وجه الاستدلال:

قوله ﷺ في الحديث: (تألى ألا يفعل خيرًا) فلو كان الحكم عليه أن يضع الجائحة لكان أشبه أن يقول: ذلك لازم له، حلف أو لم يحلف(٢).

وأجيب عن هذا الحديث:

أولًا: الحديث مرسل، والمرسل لا تقوم به حجة. قال الشافعي: «حديث

(١) الموطأ (٢/ ٦٢١)، ومن طريق مالك أخرجه الشافعي في الأم (٣/ ٥٦)، وفي مسنده (ص١٥٤)، والبيهقي في السنن الكبرى (٥/ ٣٠٥).
وقد رواه البخاري موصولًا، عن عمرة، عن عائشة، وليس فيه موضع الشاهد، فقد رواه البخاري (٢٧٠٥) من طريق سليمان بن بلال، عن يحيى بن سعيد، عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن، أن أمه عمرة بنت عبد الرحمن قالت: سمعت عائشة ﵂ تقول: سمع رسول الله ﷺ صوت خصوم بالباب، عالية أصواتهما، وإذا أحدهما يستوضع الآخر، ويسترفقه في شيء، وهو يقول: والله لا أفعل، فخرج عليهما رسول الله ﷺ، فقال: **أين المتألي على الله لا يفعل المعروف**، فقال: أنا يا رسول الله. وله أي ذلك أحب؟!

(٢) الأم (٣/ ٥٧).

مالك عن عمرة مرسل، وأهل الحديث ونحن لا نثبت مرسلًا»[١].

ثانيًا: الحديث ليس صريحًا بأنه أصابته جائحة، كل ما فيه أنه عالجه، وأقام عليه حتى تبين له النقصان، ومثل هذا لا يكون سببًا لوضع الثمن.

ثالثًا: قوله (تألى ألا يفعل خيرًا) ليس في هذا اللفظ ما يشعر بأنه ليس واجبًا عليه؛ لأن الخيرية لا تنافي الوجوب، كقوله في الأذان: الصلاة خير من النوم، ولأن من تألى ألا يفعل الواجب، فقد تألى ألا يفعل خيرًا.

الدليل الخامس:

ما قبضه المشتري، وصار في يديه، فضمانه عليه كسائر البياعات التي يقبضها المشتري، وقبض الثمار في رؤوس الأشجار يكون بالتخلية بينها وبين المشتري، وقد حصل ذلك، فإذا حدث بها آفة كانت من مال المشتري، لا من مال البائع[٢].

ويجاب عن ذلك:

بأن التخلية لا تعتبر من القبض التام؛ لأن البائع عليه تمام التربية من سقي الثمر حتى لو ترك ذلك لكان مفرطًا، وبالتالي لا يصح القول بأن الثمار تلفت بعد القبض، ولو فرض أن البائع فعل ما يقدر عليه من التخلية، فالمشتري إنما عليه أن يقبضه على الوجه المعروف المعتاد. فقد وجد التسليم دون تمام التسلم...[٣].

---

(١) المرجع السابق.
(٢) انظر شرح معاني الآثار (٤/ ٣٥)، إعلاء السنن (١٤/ ٣١)، بداية المجتهد (٣/ ٢٧٣).
(٣) مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٠/ ٢٧٤).

❑ الراجح:

بعد استعراض الأدلة أرى أن سبب الخلاف بين القولين راجع إلى تخلية البائع للثمار على رؤوس الأشجار، هل يعتبر مثل ذلك قبضًا للثمار، بحيث يكون ضمانها على المشتري، أو لا يعتبر قبضًا تامًا باعتبار أن على البائع سقي الثمار حتى كمال طيبها، هذا هو محل النزاع، والذي أميل إليه القول بوضع الجوائح باعتبار أن القبض ليس تامًا، مثله تمامًا قبض المنفعة في عقد الإجارة، فإن التخلية بين المشتري وبين العين لا يعتبر قبضًا تامًا للمنفعة، وهي تتولد يومًا فيومًا، فإذا تلفت العين كان ضمان المنفعة من مال المؤجر، وليس من مال المستأجر، وعلى كل حال هذا القول في تحرير محل الخلاف، أما وقد ورد الحديث عن المعصوم بوضع الجوائح فلا نظر مع حديث رسول الله ﷺ، وكل من يعارض الحديث بنظره، فهو نظر أعمى، والله أعلم.



الفرع الثاني
في هلاك العين المستأجرة قبل تمام المدة

[م-٢٢١] إذا تلفت العين المستأجرة، وكان التلف قبل القبض فالإجارة منفسخة بالاتفاق.

قال ابن قدامة: «أن تتلف قبل قبضها - يعني المعين المستأجرة - فإن الإجارة تنفسخ بغير خلاف نعلمه؛ لأن المعقود عليه تلف قبل قبضه، فأشبه ما لو تلف الطعام المبيع قبل قبضه»[١].

[م-٢٢٢] وإن تلفت العين المستأجرة بعد القبض، فاختلف الفقهاء فيها على أربعة أقوال:

القول الأول:

تنفسخ الإجارة فيما بقي مطلقًا، لا فرق بين العين المنقولة وبين العقار، وهذا قول عامة الفقهاء[٢].

القول الثاني:

لا تنفسخ الإجارة بهلاك العين المستأجرة مطلقًا بعد قبض المستأجر للعين، وبه قال أبو ثور، وقول في مذهب الشافعية[٣].

---

(١) المغني (٤/ ٢٦٢).

(٢) بدائع الصنائع (٤/ ١٧٩)، العناية شرح الهداية (٩/ ١٤٤)، المنتقى للباجي (٤/ ٢٥٥)، و(٥/ ١١٤)، الفروق (٢/ ١٣٣)، الأم (٤/ ٣٥)، المجموع (٥/ ٥١١)، أسنى المطالب (١/ ٣٥٧)، الفروع (٤/ ٤٤٠)، المغني (٥/ ٢٦٢)، القواعد لابن رجب، القاعدة التاسعة والخمسون، كشاف القناع (٤/ ٢٦)، المحلى، مسألة (١٢٩١، ١٢٩٣).

(٣) المغني (٥/ ٢٦٢)، كفاية الأخيار (١/ ٢٩٦).

القول الثالث:

إن كان بقي في العين المستأجرة نفع غير ما استأجرها له فلا تنفسخ فيما بقي، ويثبت الخيار فيها للمستأجر، وهو قول في مذهب الحنفية، ورواية عن الإمام أحمد اختارها القاضي أبو يعلى من الحنابلة[١].

القول الرابع:

تنفسخ الإجارة فيما مضى وفيما بقي، وهو وجه في مذهب الشافعية، وقول في مذهب الحنابلة[٢].

❑ الراجح من الخلاف:

وقد ذكرت أدلة هذه المسألة في عقد الإجارة فأغنى ذلك عن إعادتها هنا، وقد رجحت أن القول بأن المستأجر بالخيار هو أعدل الأقوال فيما أرى؛ لأن الحق له، فإذا قبل الإجارة فلا وجه لانفساخ العقد، وإن اختار الفسخ كان عليه أجرة ما مضى بحسبه، والله أعلم.



(١) المبسوط (١٥/ ١٣٦)، المغني (٥/ ٢٦٣)، الإنصاف (٦/ ٦٢).

(٢) المجموع (٩/ ٤٨٢)، الإنصاف (٦/ ٦٢).

المبحث الرابع
في كيفية الضمان

قال السرخسي: **إتلاف ما ليس بمتقوم لا يوجب الضمان**[(١)].

قال ابن تيمية: **الواجب ضمان المتلف بالمثل بحسب الإمكان**[(٢)].

وقال أيضًا: **الأصل في بدل المتلفات أن يكون من جنس المتلف**[(٣)].

[م-٢٢٣] في البحوث السابقة كان البحث في معرفة من عليه الضمان، وفي هذا البحث نريد أن نعرف بماذا يكون الضمان.

فإذا تلف الشيء في يد من عليه ضمانه[(٤)]، فقد اختلف العلماء بما ذا يضمنه إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول:

عليه رد مثله إن كان مثليًا، أو قيمته إن كان متقومًا. وهذا مذهب الحنفية[(٥)]،

---

(١) السرخسي (٦/ ١٥١)، وانظر التقرير والتحبير في شرح التحرير (٣/ ٣١٣).
(٢) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥٦٤).
(٣) شرح العمدة (٢/ ٣١٨).
(٤) ذكر القرافي في أنواع البروق (٢/ ٢٠٧) أن أسباب الضمان في الشريعة ثلاثة:
الأول: العدوان كالقتل والإحراق وهدم الدور وأكل الأطعمة. . .
الثاني: التسبب للإتلاف كحفر الآبار في طرق الحيوان في غير الأرض المملوكة للحافر، أو في أرضه، ولكن حفرها لهذا الغرض. . .
الثالث: وضع اليد التي ليست بمؤتمنة كالسارق والغاصب ومن قبض المال بغير إذن المالك. . . الخ كلامه رحمه الله.
(٥) البحر الرائق (٦/ ١١٦)، و(٧/ ٢٢٣)، الدر المختار (٦/ ١٨٣)، الهداية شرح البداية (٣/ ٦٩)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٠٤)، تبيين الحقائق (٤/ ١٠٥).

والمالكية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

القول الثاني:

يجب رد المثل مطلقًا، اختاره العنبري من الحنابلة[٤].

وقال ابن حزم: يجب رد المثل مطلقًا، فإن عدم المثل فالمضمون مخير بين أن يمهله حتى يوجد المثل، وبين أن يأخذ القيمة[٥].

القول الثالث:

يضمن المثلي وغيره مطلقًا بالقيمة، اختاره بعض الفقهاء[٦]، وهو رأي الهادوية[٧].

❑ أدلة من قال يجب رد المثل في المثلي والقيمة في غيره.

الدليل الأول:

(ح-١٣٧) ما رواه البخاري من طريق مالك، عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ قال: **من أعتق شركًا له في عبد، فكان له مال يبلغ**

---

(١) الثمر الداني شرح رسالة القيرواني (١/ ٥٠٦)، الشرح الكبير (٣/ ٣٣٥)، الفواكه الدواني (٢/ ١٦٧)، حاشية الدسوقي (٣/ ٤٤٥)، أنواع البروق في أنواع الفروق (٢/ ٢٠٦).

(٢) إعانة الطالبين (٣/ ٤٦)، السراج الوهاج (ص١٨٧)، المجموع (٩/ ٤٨، ٢٦٢)، أسنى المطالب (٢/ ١١٩)، روضة الطالبين (٣/ ٤٩٣).

(٣) الإنصاف (٦/ ١٥٥، ١٦٨)، الروض المربع (٢/ ١٠١)، الكافي (٢/ ١١٩)، المبدع (٤/ ٧٥)، المغني (٤/ ٢٠٢).

(٤) المغني (٥/ ١٣٩)، منار السبيل (١/ ٤٠٤)،

(٥) المحلى (٦/ ٤٣٧).

(٦) المحلى (٦/ ٤٣٧).

(٧) الدراري المضية (١/ ٣٣٦).

ثمن العبد قُوِّم العبد عليه قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق. ورواه مسلم[(١)].

وفي رواية لمسلم «**قوم عليه في ماله قيمة عدل، لا وكس، ولا شطط**»[(٢)].

وجه الاستدلال:

قوله: «**قوم العبد عليه قيمة عدل**».

قال ابن حجر: «واستدل به على أن من أتلف شيئا من الحيوان فعليه قيمته، لا مثله، ويلتحق بذلك ما لا يكال، ولا يوزن عند الجمهور»[(٣)].

ويجاب عن هذا الاستدلال:

بأن هناك فرقًا بين أن يمتلك الإنسان حيوانًا كاملًا من مال غيره فيجب عليه مثله، وبين أن يمتلك جزءًا من حيوان فتجب عليه قيمته، فالحديث لم يذكر قط بأن الحيوان ليس مثليًا، وإنما الحديث دل على أن الرجل إذا تملك مال غيره، وكان هذا النصيب لا يمكن قسمته كالحيوان، والعبد، والجوهرة، ونحوها، فإن عليه قيمته، فلو أوجبنا المثل في مثل هذا لفات حقه من نصف القيمة الواجب له شرعًا، فلا يؤخذ من هذا الحديث، أن الحيوان ليس مثليًا، وأن القيمة تجب في كل عين ليست مكيلة، ولا موزونة، ولا معدودة، ولا مذروعة.

وقد يقال: لو كان الواجب المثل مطلقًا لأمكنه أن يوجب عليه نصف عبد مثله، فيبحث عن عبد ليشتري نصفه ويدفعه إلى شريكه، ويكون هنا قد ضمن مثله، ولكن لما كان الحيوان غير مثلي وجب عليه قيمته، والله أعلم.

---

(١) البخاري (٢٥٢٢)، ومسلم (١٥٠١).

(٢) مسلم (١٥٠١).

(٣) فتح الباري (٥/ ١٥٥).

❑ اعتراض آخر لابن حزم والجواب عليه:

اعترض ابن حزم على وجه الاستدلال بالحديث من وجهين، وسوف أنقل كلامه بالمعنى تجنبًا لقسوة عبارته رحمه الله تعالى.

الوجه الأول:

كيف يقاس الغاصب، وهو ظالم على المعتق، وهو محسن، فالمعتق أعتق حصته التي أباح الله له تعالى عتقها، وهو مأجور بخلاف الغاصب فإنه معتد ظالم.

الوجه الثاني:

الحديث نص في التقويم على الموسر فقط، ولم يقوم على المعسر، ولو كان القياس صحيحًا للزمهم أن يقولوا: يقوم عليه سواء أكان معسرًا أم موسرًا، كما يفعلون ذلك في حق كل من يستهلك مال غيره.

ويجاب عن هذا:

بأن الحديث ليس في باب ضمان المتلفات حتى يضمنه مطلقًا موسرًا كان أو معسرًا، وإنما هو من باب تملك مال الغير بإذن شرعي، وهذا يشترط أن يكون عنده ثمنه، فإذا لم يكن عنده ثمنه لم يتملكه، فالتضمين هاهنا كتضمين الشفيع الثمن إذا أخذ بالشفعة، لا بد أن يكون عنده الثمن ليدفعه إلى شريكه وإلا سقطت شفعته[١].

الدليل الثاني:

المعيار في وجوب المثل في المثليات والقيمة في غيرها هو تحقيق العدالة

---

(١) انظر كلام ابن القيم في إعلام الموقعين (١/ ٣٢٥).

بحيث لا يُظْلَم الضامن، ولا المضمون له، ولو أمرنا بالمثل في الأعيان التي لا تتساوى أجزاؤها، وتختلف صفاتها، لكان في ذلك ظلم بين، فرب حيوان مدرب، أو طير معلم، أو عبد يحسن الصناعة يساوي أضعاف قيمة غيره من مثله ممن لا يحسن شيئًا من ذلك[1].

❑ دليل من قال: يجب المثل مطلقًا.

الدليل الأول:

قوله: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا۟ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾ [النحل: ١٢٦].

وجه الاستدلال:

أوجبت الآية المثل في العقاب، وهو دليل على أن المشروع هو المثل، وليس القيمة.

ويجاب عن الآية:

بأن الآية سيقت في باب العقوبات خاصة، وأما ضمان المتلفات فباب آخر، فقد يضمن بالمثل، وقد يضمن بغير المثل، ألا ترى أن الشاة المصراة إذا رغب المشتري في ردها، فإنه يردها وصاعًا من تمر بدلًا من الحليب الذي أخذ، فلو كان الواجب المثل مطلقًا لرد الحليب الذي أخذ أو رد مثله، خاصة أن الحليب مثلي عند الجمهور، وليس قيميًا.

الدليل الثاني:

(ح-١٣٨) ما رواه البخاري من طريق ابن علية، عن حميد، عن أنس **قال: كان النبي ﷺ عند بعض نسائه، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين بصحفة فيها**

---

(١) المغني (٥/ ١٣٩)، المبدع (٥/ ١٨٢)، كشاف القناع (٤/ ١٠٨).

طعام، فضربت التي النبي ﷺ في بيتها يد الخادم، فسقطت الصحفة، فانفلقت، فجمع النبي ﷺ فلق الصحفة، ثم جعل يجمع فيها الطعام الذي كان في الصحفة، ويقول: غارت أمكم، ثم حبس الخادم حتى أتي بصحفة من عند التي هو في بيتها، فدفع الصحفة الصحيحة إلى التي كسرت صحفتها، وأمسك المكسورة في بيت التي كسرت[١].

وجه الاستدلال:

حيث أوجب في الصحفة مثلها، والصحفة ليست مثلية خاصة على عهد النبي ﷺ حيث كانت الصنعة يدوية.

وأجيب:

نقل البيهقي في السنن جوابًا عن هذا، فقال:

«قال بعض أهل العلم: الصحفتان جميعًا كانتا للنبي ﷺ في بيتي زوجتيه، ولم يكن هناك تضمين، إلا أنه عاقب الكاسرة بترك المكسورة في بيتها، ونقل الصحيحة إلى بيت صاحبتها».

الدليل الثالث:

(ح-١٣٩) ما رواه أحمد[٢]، والنسائي[٣]، وأبو داود[٤]، وغيرهما[٥]، من طريق فليت، عن جسرة بنت دجاجة عن عائشة، قالت: ما رأيت صانعة طعام

(١) صحيح البخاري (٥٢٢٥).
(٢) المسند (٦/ ١٤٨).
(٣) سنن النسائي (٣٩٥٧)، وفي الكبرى له (٨٩٠٥) .
(٤) سنن أبي داود (٣٥٦٨).
(٥) انظر سنن البيهقي (٦/ ٩٦).

مثل صفية، أهدت إلى النبي ﷺ إناء فيه طعام، فما ملكت نفسي أن كسرته، فسألت النبي ﷺ عن كفارته، فقال: إناء كإناء، وطعام كطعام.

فظاهره أنه حكم من النبي ﷺ بوجوب المثل في الإناء والطعام، مع أن الإناء والطعام عند الجمهور من المتقومات، وليس من المثليات.

ويجاب عن حديث جسرة، عن عائشة بأن إسناده ضعيف(١).

فإن قيل: قد رواه غير جسرة.

(ح-١٤٠) فقد رواه ابن أبي حاتم في العلل، قال: «سألت أبي عن حديث رواه عمران بن خالد الواسطي، عن ثابت، عن أنس، **قال: كان النبي ﷺ في**

---

(١) في إسناده جسرة بنت دجاجة:
قال العجلي: كوفية تابعية ثقة. ثقات العجلي (٢/ ٤٥٠).
وذكرها ابن حبان في الثقات. الثقات (٤/ ١٢١).
وحسن حديثها ابن القطان الفاسي كما في بيان الوهم والإيهام (٥/ ٣٣٢).
وقال البخاري: عند جسرة عجائب. التاريخ الكبير (٢/ ٧٦).
قال القطان معلقًا على قول البخاري: لا يكفي - يعني قول البخاري - لمن يسقط ما روت. بيان الوهم والإيهام (٥/ ٣٣١).
قال ابن حجر في التهذيب: كأنه - يعني ابن القطان - يعرض بابن حزم؛ لأنه زعم أن حديثها باطل. تهذيب التهذيب (١٢/ ٤٣٥).
وقال الدارقطني: يعتبر بحديثها إلا أن يحدث عنها من يترك. نقله الاستاذ بشار من سؤالات البرقاني للدارقطني. انظر حاشية تهذيب الكمال (٣٥/ ١٤٤).
وقال عبد الحق الإشبيلي كما في بيان الوهم والإيهام (٥/ ٣٣٢) جسرة ليست بمشهورة
وفي التقريب: مقبولة. يشير إلى أن حديثها فيه لين عند التفرد
وقد حسن إسناده الحافظ في فتح الباري (٥/ ١٢٥).
وإذا كان يعتبر بحديثها فما انفردت به لم يقبل، والمعروف أن حديث أنس في الصحيح، وليس فيه الحكم القولي العام، وإنما فيه أن الرسول ﷺ أخذ إناء صحيحًا ممن كسر الإناء ودفعه بدلًا من الإناء المكسور، فهو حديث فعلي، وليس قوليًا.

بيت عائشة، ومعه أصحابه، فأرسلت حفصة بقصعة، فكسرتها عائشة، فقضى النبي ﷺ: من كسر شيئًا فهو له وعليه مثله.

قال أبو زرعة: هذا خطأ، رواه حماد بن سلمة، عن ثابت، عن أبي المتوكل، أن النبي ﷺ، وهذا هو الصحيح»[١].

ورواه أبو يعلى في مسنده[٢]، والدارقطني في سننه، وفيه: قال عمران: أكبر ظني أنه قال: حفصة، وفيه فصارت قضية من كسر شيئًا فهو له، وعليه مثله[٣].

فالجواب:

بأن إسناده ضعيف، ومتنه منكر خالف عمران غيره في إسناده ومتنه[٤].

فأما مخالفته في الإسناد، فرواه عمران، عن ثابت، عن أنس.

ورواه حماد بن سلمة، وهو من أثبت الناس في ثابت، عن ثابت، عن أبي المتوكل، عن أم سلمة.

وأما مخالفته في المتن، فرواه عمران، فزاد قوله: فصارت قضية، من كسر شيئًا فهو له، وعليه مثله، بينما لفظ حماد حكاية فعل، كلفظ حديث حميد، عن أنس في الصحيح[٥].

---

(١) علل الأحاديث (١/ ٤٦٦).

(٢) مسند أبي يعلى (٣٣٣٩).

(٣) سنن الدارقطني (٤/ ١٥٣).

(٤) في إسناده عمران بن خالد الواسطي:
قال أبو حاتم الرازي: ضعيف الحديث. الجرح والتعديل (٦/ ٢٩٧).
وقال ابن حبان: روى عنه أهل البصرة العجائب، وما لا يشبه حديث الثقات، فلا يجوز الاحتجاج بما انفرد به من الروايات. المجروحين (٢/ ١٢٤).
وقال أحمد: متروك الحديث. لسان الميزان (٤/ ٣٤٥).

(٥) رواه النسائي في السنن (٣٩٥٦)، وفي الكبرى(٨٩٠٤) من طريق أسد بن موسى، عن =

الدليل الرابع:

قوله تعالى: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ﴾ [المائدة: ٩٥].

«فنص الله ﷻ ضمان الصيد بمثله من النعم، ومعلوم أن المماثلة بين بعير وبعير أعظم من المماثلة بين النعامة والبعير، والمماثلة بين شاة وشاة أعظم منها بين طير وشاة...»(١).

ويجاب:

بأن الحكم من الابتداء لم يقصد فيه المثلية من كل وجه، لأن المتلف من الصيد، وكفارته مثله من النعم، فالجنس مختلف، وما دام أن الجنس مختلف فقد خرجت المثلية عن بابها، ولو أتلف الإنسان بعيرًا لآدمي لم يجز أن يدفع بدلًا منه نعامة، ولأن المثلية في آية الصيد كفارة في حق الله ﷻ، وحقوق الله تعالى تجري فيها المسامحة، ولا تحمل على الاستقصاء وكمال الاستيفاء، بخلاف حقوق الآدميين.

الدليل الخامس:

قوله تعالى: ﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِى ٱلْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ ٱلْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ ﴿٧٨﴾ فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ ۚ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُۥدَ ٱلْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَٱلطَّيْرَ ۚ وَكُنَّا فَٰعِلِينَ﴾ [الأنبياء: ٧٨، ٧٩].

= حماد بن سلمة، عن ثابت، عن أبي المتوكل، عن أم سلمة، أنها يعني أتت بطعام في صحفة لها إلى رسول الله ﷺ وأصحابه، فجاءت عائشة متزرة بكساء ومعها فهر، ففلقت به الصحفة، فجمع النبي ﷺ بين فلقتي الصحفة، ويقول: غارت أمكم مرتين، ثم أخذ رسول الله ﷺ صحفة عائشة، فبعث بها إلى أم سلمة، وأعطى صحفة أم سلمة عائشة.
ومن طريق أسد بن موسى أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٣٣٥٤).
وانظر إتحاف المهرة (٧١٠).

(١) إعلام الموقعين (١/ ٣٢٣).

فقد ذكر المفسرون أن داود حكم بقيمة المتلف، فاعتبر الغنم فوجدها بقدر القيمة، فدفعها إلى أصحاب الحرث، وأما سليمان فقضى بالضمان على أصحاب الغنم، وأن يضمنوا ذلك بالمثل، بأن يعمروا البستان حتى يعود كما كان، ولم يضيع عليهم ثماره من الإتلاف إلى حين العود، بل أعطى أصحاب البستان ماشية أولئك ليأخذوا من نمائها بقدر نماء البستان، فيستوفوا من نماء غنمهم نظير ما فاتهم من نماء حرثهم، وهذا هو العلم الذي خصه الله به، وأثنى عليه[١].

قال ابن القيم: «وما حكم به نبي الله سليمان هو الأقرب إلى العدل والقياس، وقد حكم رسول الله ﷺ أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضمان على أهلها، فصح بحكمه ضمان النفش، وصح بالنصوص السابقة، والقياس الصحيح، وجوب الضمان بالمثل، وصح بنص الكتاب الثناء على سليمان بتفهيم هذا الحكم، فصح أنه الصواب، وبالله التوفيق»[٢].

قلت: الحكم بأن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وعلى أهل المواشي حفظها بالليل جاء من حديث البراء، والراجح فيه أنه مرسل، ومع أنه مرسل إلا أنه موافق لحكم سليمان في نص القرآن.

قال ابن عبد البر: «الحديث من مراسيل الثقات... وهو موافق لما نصه

---

(١) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز - لابن عطية - ط دار ابن حزم في مجلد واحد ضخم (ص١٢٨٧)، تفسير ابن كثير (٣/ ١٨٧)، تفسير الصنعاني (٣/ ٢٧)، تفسير الثوري (ص٢٠٢، ٢٠٣)، الدر المنثور (٥/ ٦٤٥)، تاريخ دمشق (٢٢/ ٢٣٤)، الاستذكار (٧/ ٢٠٥)، إعلام الموقعين (١/ ٣٢٤)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٨٠).

(٢) إعلام الموقعين (١/ ٣٢٦).

الله ﷻ في كتابه عن داود وسليمان إذ يحكمان في الحرث... ولا خلاف بين أهل العلم بتأويل القرآن، ولغة أهل العرب أن النفش لا يكون إلا بالليل»[(١)].

الدليل السادس:

(ح-١٤١) ما رواه البخاري من طريق محمد بن سيرين، عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ **كان رجل في بني إسرائيل يقال له: جريج يصلي... وذكر قصة هدم صومعته، ثم قالوا له: نبني صومعتك من ذهب، قال: لا، إلا من طين**، ورواه مسلم[(٢)].

وترجم البخاري له: باب إذا هدم حائطًا فليبن مثله.

قال الحافظ: أي خلافًا لمن قال: تلزمه القيمة من المالكية، وغيرهم[(٣)].

وجه الاستدلال:

أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد في شرعنا ما يخالفه، ولم يرد ما يرده، وقد هدموا صومعته ظلمًا ففعلوا مثلها مع أن الحائط ليس مثليًا عند الجمهور.

ويجاب:

بأن الاستدلال بالقصة فيه نظر.

أولًا: لأنهم إنما عملوا ذلك إكرامًا لجريج بدليل أنهم عرضوا عليه أن يبنوها ذهبًا، أو فضة فأبى.

وثانيًا: لم يأت في الحديث نص على أنه يلزمهم المثل، وإنما عرضوا عليه بناءها من ذهب، وهذا لا يلزمهم اتفاقًا، فطلب منهم أن يبنوها من طين، وإذا

---

(١) الاستذكار (٧/ ٢٠٥).

(٢) البخاري (٢٤٨٢)، ومسلم (٢٥٥٠).

(٣) فتح الباري (٥/ ١٢٧).

تراضى الطرفان على فعل شيء جاز اتفاقًا، سواء كان هذا المتفق عليه مثل الواجب الذي لزمهم، أو أكثر منه، أو أقل، وإنما كلامنا فيما يجب عليهم فعله، فلو دفعوا له قيمة الجدار مع نفقة البناء، هل كان ذلك لا يجزئ عنهم، هذا هو محل الخلاف، والحديث ليس فيه ما يحسم النزاع.

❑ الراجح:

سقت لك أخي الكريم غالب أدلة الفريقين مما اطلعت عليه، والخلاف في المسألة قوي جدًا، والذي أميل إليه **أن الواجب هو المثل إن وجد، على أن المثلية ليست محصورة في المكيل والموزون، بل إن التفاوت اليسير يغتفر، كالبيض، فإذا وجد مثيلًا قريبًا وجب قبوله، وإلا رجع إلى القيمة.**

يقول ابن تيمية: «المماثل من كل وجه متعذر حتى في المكيلات فضلًا عن غيرها، فإنه إذا أتلف صاعًا من بر فضمن بصاع من بر لم يعلم أن أحد الصاعين فيه من الحب ما هو مثل الآخر، بل قد يزيد أحدهما على الآخر، ولهذا قال تعالى: ﴿وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ الآية [الأنعام: ١٥٢]. فإن تحديد الكيل والوزن مما قد يعجز عنه البشر»[(١)].



(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٥٢).

فرع
في إتلاف خمر الذمي وخنزيره

[م-٢٢٤] إذا أتلف مسلم لذمي خنزيرًا أو أراق خمرًا، فهل يضمنه متلفه، باعتبار أن الخمر مال متقوم عند الذمي، أو لا يضمنه، باعتبار أنه غير متقوم عند المتلف؟

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

عليه الضمان، وهو مذهب الحنفية[١]، والمالكية[٢].

القول الثاني:

لا ضمان عليه، وهو مذهب الشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، ورجحه ابن حزم[٥].

---

(١) المبسوط (١١/ ١٠٢)، بدائع الصنائع (٥/ ١١٣)، اللباب في شرح الكتاب (٢/ ١٩٥)، حاشية ابن عابدين (٦/ ١٩٠).

(٢) المنتقى للباجي (٣/ ٢٨٩)، حاشية الدسوقي (٣/ ٤٤٧)، التاج والإكليل (٦/ ٣٠٧) الشرح الكبير مطبوع بهامش حاشية الدسوقي (٣/ ٤٤٧)، الذخيرة (٨/ ٢٧٧).

(٣) قال الشافعي في الأم (٤/ ٢١٢): «فإذا أهراق واحد منهم لصاحبه خمرًا، أو قتل له خنزيرًا... لم يضمن له في شيء من ذلك شيئًا؛ لأن ذلك حرام، ولا يجوز أن يكون للحرام ثمن».
وانظر نهاية المحتاج (٥/ ١٦٧)، حاشية قليوبي وعميرة (٣/ ٣٢)، حاشية الجمل على شرح المنهاج (٣/ ٤٨١).

(٤) الإنصاف (٦/ ٢٤٧)، المحرر (٣/ ٣٦٣)، المغني (٥/ ١٧٣).

(٥) المحلى، مسألة (١٢٦٦).

❑ دليل من قال: عليه الضمان.

الدليل الأول:

(ث-٢٣) ما رواه عبد الرزاق، أخبرنا الثوري، عن إبراهيم ابن عبد الأعلى، **عن سويد بن غفلة، قال: بلغ عمر بن الخطاب أن عماله يأخذون الجزية من الخمر، فناشدهم ثلاثًا، فقال بلال: إنهم ليفعلون ذلك، قال: فلا تفعلوا، ولكن ولوهم بيعها، فإن اليهود حرمت عليهم الشحوم، فباعوها، وأكلوا أثمانها**[1].

ورواه أبو عبيد من طريق إسرائيل، عن إبراهيم بن عبد الأعلى، **عن سويد بن غفلة، أن بلالًا قال لعمر بن الخطاب: إن عمالك يأخذون الخمر والخنازير في الخراج، فقال: لا تأخذوا منهم، ولكن ولوهم بيعها، وخذوا أنتم من الثمن**[2].

[إسناده صحيح][3].

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٩٨٨٦).

(٢) الأموال (١٢٩).

(٣) إبراهيم بن عبد الأعلى، جاء في ترجمته:
قال أحمد بن حنبل: ثقة. العلل ومعرفة الرجال (٣/ ٢٨٣)، الجرح والتعديل (٢/ ١١٢).
وقال يحيى بن معين: ليس به بأس. المرجع السابق.
وقال أبو حاتم الرازي: صالح، يكتب حديثه. المرجع السابق.
وقال يعقوب بن سفيان: لا بأس به. المعرفة والتاريخ (٣/ ١٨٠).
وقال النسائي: ثقة. تهذيب التهذيب (١/ ١٢٠). وفي التقريب: ثقة.
إذا عرفت هذا في حال إبراهيم بن عبد الأعلى، وقد وثقه ثلاثة أئمة، أحمد ويعقوب بن سفيان، والنسائي رضوان الله عليهم، واعتمده الحافظ ابن حجر في التقريب رحمة الله عليه، فما قاله ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ١٦٢) «حديث عمر.... أخرجه عبد الرزاق وأبو عبيد...... وفي إسناده إبراهيم بن عبد الأعلى، والله أعلم» فيه نظر ظاهر. =

وجه الاستدلال:

فهذا الأثر يدل على أن الخمرة مال محترم عندهم من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن المبيع متمول لأمر عمر بالبيع.

وثانيها: إيجاب العشر في ثمنها، ولا يجب إلا في متمول.

وثالثها: تسمية ما يقابلها ثمنًا، وهو لا يكون إلا في بيع صحيح عند الإطلاق، ولا يصح البيع إلا في متمول(١).

قال أبو عبيد: «يريد أن المسلمين كانوا يأخذون الجزية من أهل الذمة الخمر والخنزير من جزية رؤوسهم، وخراج أراضيهم بقيمتها، ثم يتولى المسلمون بيعها، فهذا الذي أنكره بلال، ونهى عنه عمر، ثم رخص لهم أن يأخذوا ذلك من أثمانها، إذا كان أهل الذمة المتولين لبيعها؛ لأن الخمر والخنزير مال من أموال أهل الذمة، ولا تكون مالًا للمسلمين... قال أبو عبيد: فهو لم يجعلها قصاصًا من الجزية إلا وهو يراها مالًا من أموالهم»(٢).

= وحاول ابن حزم رحمه الله أن يتأول الأثر لاعتقاده أن هذا مخالف للقرآن، فقال: «هذا لا حجة فيه؛ لأن حديث سفيان، وهو الصحيح، ليس فيه ما زاد إسرائيل، وإنما فيه ولوهم بيعها، وهذا كقوله تعالى، ﴿نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ﴾ وإسرائيل ضعيف». اهـ
وابن حزم لا يوافق في تضعيفه إسرائيل من جهة، ومن جهة أخرى لم يكن منهج ابن حزم في زيادة الثقة على منهج أئمة الحديث بحيث يرد الزيادة ولو كانت من ثقة، ولو لم تكن منافية إذا كان فيها مخالفة، بل لو قيل: ليس له منهج مطرد في هذا لكان أقرب إلى الصواب، مع أن زيادة إسرائيل على القول بأنها غير محفوظة فإن أمر عمر لعماله أن يتولى أهل الذمة بيع الخمر، ما الفائدة منه، إذا لم يكن هذا من أجل أخذ الجزية من أموالهم؟

(١) انظر الذخيرة للقرافي (٨/ ٢٧٨).

(٢) الأموال (ص٥٤، ٥٥).

الدليل الثاني:

إذا كان عقد الذمة يضمن عدم التعرض لهم في شرب الخمر، وأكل الخنزير، فهذا يعني أننا قد التزمنا لهم بحفظها وحمايتها، والعصمة والإحراز يتمان بهذا الحفظ، ووجوب الضمان بالإتلاف ينبني على ذلك(١).

«لأن الخمر غير محرمة عليهم، فتكون متمولة، أما عدم تحريمها فلأن الخمر كانت مباحة في صدر الإسلام، ثم نزل قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ﴾ -إلى قوله تعالى-: ﴿وَيَصُدَّكُمۡ عَن ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِۖ﴾ [المائدة: ٩٠، ٩١]، فخصص بخطاب التحريم المؤمنين، ولأنهم ليسوا من أهل الصلاة، ولا عجب في استثناء بعض الأحكام عنهم بدليل سقوط الضمان، والأداء عنهم؛ ولأن أهل الذمة عصمت دماؤهم عن السفك، وأعراضهم عن الثلم، وأموالهم عن النهب، وأزواجهم عن الوطء، مع وجود سبب عدم ذلك في الجميع، وهو الكفر، فكذلك الخمر لا تمنع مفسدة الإسكار تمولها، وعصمتها، ويؤكده الإجماع على منع إراقتها، ووجوب ردها مع بقاء عينها، وإنما الخلاف إذا تعدى فأتلفها»(٢).

❑ وأجيب عن هذا الدليل من وجوه:

الوجه الأول:

عدم التعرض لهم لا يعني الضمان بحال من الأحوال، فنحن لا نتعرض لصليبهم، ولا لأصنامهم، ومع ذلك لا نضمن لهم ما كسر لهم منها، فالضمان أمر زائد على الترك.

---

(١) انظر المبسوط (١١/ ١٠٢).

(٢) الذخيرة - القرافي (٨/ ٢٧٨).

الوجه الثاني:

لا نسلم بأننا لا نتعرض لهم في الخمر مطلقًا، وإنما تركهم مشروط بعدم إظهارها، فمتى ظهرت حلت إراقتها.

الوجه الثالث:

على التسليم بأن الخمر والخنزير مالان معصومان في حق الذمي، فإن العصمة لا تعني التقويم، فإن نساء أهل الحرب، وصبيانهم معصومون غير متقومين.

الدليل الثالث:

«الخمر يتعلق بها عندنا وجوب الحد، وسقوط الضمان، وقد خالف الذمي المسلم في الحد، فيخالفه في سقوط الضمان قياسًا لأحدهما على الآخر»[(١)].

❑ دليل من قال: لا يضمن.

الدليل الأول:

(ح-١٤٢) ما رواه البخاري من طريق يزيد بن أبي حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح: **إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام...»** الحديث، والحديث رواه مسلم[(٢)].

وجه الاستدلال:

أن النص على تحريم البيع يعني بذلك أنه ليس له قيمة شرعًا، لأن كل ما حرم

---

(١) الذخيرة (٨/ ٢٧٨).

(٢) البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١)

بيعه لا لحرمته، لم تجب له قيمة كالميتة[١].

الدليل الثاني:

إذا كان الخمر والخنزير لا يضمن بالإتلاف في حق المسلم، فكذلك في حق الذمي؛ لأن حقوقهم دون حقوقنا[٢].

ويناقش هذا الدليل:

بأن عقد الإسلام عقد عظيم يوجب الكمال، فلا تقر معه مفسدة، وأما عقد الذمة فإنه لنقصه تثبت معه المفاسد بدليل ثبوت الكفر وغيره معه، ومن المفاسد إقرارهم على شرب الخمر وضمانها لهم[٣].

الدليل الثالث:

بعقد الذمة إنما ضمنا ترك التعرض لهم في الخمر والخنزير، وإيجاب ضمان القيمة على المتلف أمر زائد على ذلك، وذلك لأن ترك التعرض لهم فيهما لاعتقادهم أن الخمر والخنزير مالا متقومان، ولكن اعتقادهم لا يكون حجة على المسلم المتلف في إيجاب الضمان، وإنما يكون معتبرًا في حقهم[٤].

ويناقش هذا الدليل:

بأن القضاء إنما هو بحسب اعتقادهم، لا باعتقاد القاضي، بدليل أنه لا يوجب الحد عليهم فيها، ويقضي لهم بثمنها إذا باعها من ذمي، ويقرهم على

---

(١) المغني مع الشرح الكبير (٥/ ٤٤٣).
(٢) انظر المبسوط (١١/ ١٠٢).
(٣) انظر الذخيرة (٨/ ٢٧٩).
(٤) انظر المرجع السابق.

مسها وشربها وجعلها صداقًا وسائر التصرفات فيها، وكذلك نقرهم على أنكحتهم الفاسدة عندنا، فكذلك كونها مالًا ومضمونة(١).

الدليل الرابع:

كون الخمر والخنزير لا يضمنان بالمثل مع إمكانه دليل على عدم الضمان؛ لأن المثلي يضمن بالمثل، والخمر من ذوات المثل، فعدم الضمان بالمثل مع الإمكان دليل على سقوط الضمان.

ويناقش هذا الدليل:

بأن كون الخمر والخنزير لا يضمنان بالمثل لتعذر دفع المثل من جانب المسلم، فإن المسلم لا يمكن أن يملك المثل حتى يبذله للذمي، فكما لو قتله عن طريق اللواط فإن القصاص لا يجب أن يكون بالمثل، فهو مما عدل فيه عن المثل للضرورة.

الدليل الخامس:

الخمر حرام، ولا يجوز أن يكون للحرام ثمن، فضمانها اعتراف بثمنها.

ويناقش هذا الدليل:

القول بالضمان لا يلزم منه وجوب الثمن للخمر، وإنما يوجب القيمة، وبينهما فرق: فالثمن ما نشأ عن عقد صحيح، والقيمة ما نشأ عن إتلاف، وهي التي أوجبناها دون الثمن، فقيمة أم الولد حلال، وثمنها حرام، والقيمة في قتل الصيد على المحرم حلال، وثمنه حرام، ومهر المجوسية حرام، ومهر بضعها بالإتلاف حلال، وهكذا(٢).

---

(١) انظر الذخيرة (٨/ ٢٧٨).

(٢) الذخيرة (٨/ ٢٧٩).

الدليل السادس:

قالوا: ساوى الذمي المسلم في عدم قطع يده بسرقتها، فيساويه بعدم الضمان بإتلافها.

ويناقش هذا الدليل:

بأن الفرق بين المسلم والذمي أن المسلم لا تعد في حقه مالًا، بخلاف الذمي، بدليل أنه يمكن من شربها والتصرف فيها ولا يجلد على تعاطيها، فيخالف الذمي المسلم في الضمان كذلك.

الدليل السابع:

لو كانت الخمر مالًا معصومًا لما وجب إراقتها إذا أظهروها قياسًا على سائر الأموال.

ويناقش هذا الدليل:

بأن في إظهارها في أسواق المسلمين عملًا على نشرها، وفيه مفسدة في حق المسلمين، بخلاف حمايتها لهم في بيوتهم بدليل أنه لو كان هناك قافلة لهم فيها خمر، فمر بها قطاع طريق وجب على الإمام حمايتهم، والذب عنهم، فدل ذلك على أنها كأنفسهم معصومة.

☐ الراجح من الخلاف:

أجد أن القول بوجوب الضمان أقوى دليلًا، وأصلح للناس، فإن القول بالضمان قد يردع المعتدي؛ لأن بعض الناس إذا رأى أنه لن يؤاخذ على فعله لم يردعه شيء، وأرى أنه حتى على القول بعدم الضمان يجب أن يعزر المتلف بما يردع الناس عن التطاول على أهل الذمة، وإذا رأى القاضي أن يعزر المتلف بالمال، فله ذلك، وليس هذا من باب ضمان المتلف، وإنما من باب ردع الظالم من الظلم والعدوان، والله أعلم.

الحكم السادس
حبس المبيع من أجل استلام الثمن

يترتب على عقد البيع أن يكون العقد ملزمًا للعاقدين، فلا يستطيع أحد العاقدين بمفرده التحلل من قيده، ما لم يتفقا على الإقالة، ويكتسب العقد صفة اللزوم إما بمجرد تمام العقد بتطابق الإيجاب والقبول، كما هو مذهب الحنفية والمالكية، أو بعد انقضاء مجلس العقد كما هو مذهب الشافعية والحنابلة، وقد بحثت هذه المسألة في مبحث مستقل عند الكلام على الخيار، ولله الحمد.

وفور اكتساب العقد صفة اللزوم فإن ملك المبيع ينتقل إلى المشتري، وملك الثمن ينتقل إلى البائع، ويكون البائع مطالبًا بتسليم المبيع إلى المشتري، كما أن المشتري يكون مطالبًا بتسليم الثمن إلى البائع؛ لأن تسليم البدلين واجب على العاقدين لتحقق الملك لكل منهما في البدلين.

والبحث هنا: متى يحق للبائع حبس المبيع إلى أن يستلم الثمن؟

[م-٢٢٥] من العلماء من بنى هذه المسألة على مسألة أخرى، وهو من المطالب أولًا بتسليم ما وجب عليه بسبب العقد، هل يطالب البائع أن يسلم أولًا، أو يطالب المشتري أن يسلم أولًا، فمن قال: إن المطالب بالتسليم أولًا هو البائع، فمعنى هذا أن البائع ليس له حق في حبس المبيع، ومن قال: إن المطالب بالتسليم هو المشتري أولًا، كان للبائع حق حبس المبيع حتى يستلم الثمن.

ومن العلماء من خالف في ذلك، فقال: بحث مسألة التسليم أولًا فيما إذا كان كل من البائع والمشتري مستعدًا لبذل ما عليه، ولا يخاف فوت ما عند صاحبه، أما إذا خاف البائع أو المشتري من تعذر أخذ العوض، فله حبس ما عنده.

يقول النووي رحمه الله: «أمر مهم، وهو أن طائفة توهمت أن الخلاف في الابتداء

خلاف في أن البائع، هل له حق الحبس أم لا؟ إن قلنا: الابتداء بالبائع فليس له حبس المبيع لاستيفاء الثمن، وإلا فله.

ونازع الأكثرون فيه، وقالوا: هذا الخلاف مفروض فيما إذا كان نزاعهما في مجرد الابتداء، وكان كل واحد يبذل ما عليه، ولا يخاف فوت ما عند صاحبه، فأما إذا لم يبذل البائع المبيع، وأراد حبسه خوفًا من تعذر الثمن فله ذلك، بلا خلاف، وكذلك للمشتري حبس الثمن خوفًا من تعذر المبيع، وبهذا صرح الشيخ أبو حامد، والماوردي»(١).

وبناء على القول الأول، سوف نبحث إن شاء الله تعالى من هو المطالب بالتسليم أولًا، لنعرف من يحق له حبس المبيع، بناء على هذا القول.

وحبس المبيع ليس مختصًا بالبائع، فقد يحبس المشتري الميبع، كما لو حصلت إقالة، أو فسخ البيع بعيب ونحوه، فللمشتري أن يحبس المبيع حتى يقبض ما دفعه من ثمن.

جاء في كفاية الأخيار: «إذا فسخ المشتري لعيب كان له حبس المبيع إلى قبض الثمن»(٢).

وجاء في أسنى المطالب: «للمشتري بعد الفسخ حبس المبيع إلى استرجاع الثمن من البائع»(٣).

وبمنزلة المبيع الإجارة، فإذا اشترط المؤجر تعجيل الأجرة كان له الحق في حبس الدار حتى يستلم الأجرة.

---

(١) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٦).

(٢) كفاية الأخيار (١/ ٢٥٧).

(٣) أسنى المطالب (٢/ ٦٦).

جاء في الجوهرة النيرة: «المؤجر إذا اشرط تعجيل الأجرة في العقد كان له حبس الدار، حتى يستوفي الأجرة؛ لأن المنافع كالمبيع، والأجرة كالثمن، فكما وجب حبس المبيع إلى أن يستوفي الثمن، فكذلك يجب حبس المنافع حتى يستوفي الأجرة المعجلة»(١).

[م-٢٢٦] واختلف العلماء فيمن استحق جعلًا، هل له أن يحبس ما في يده حتى يستلم الجعل؟

فذهب الحنفية إلى أن له الحق في حبس ما في يده حتى يستلم الجعل، كما له الحق في حبس اللقطة حتى يأخذ الملتقط ما أنفقه عليها، كحبس المبيع لأجل الثمن(٢).

جاء في فتح القدير: «. . . . له أن يحبس الآبق حتى يستوفي الجعل، بمنزلة البائع بحبس المبيع»(٣).

وخالف في ذلك الشافعية والحنابلة، جاء في روضة الطالبين: «إذا رد الآبق لم يكن له حبسه لاستيفاء الجعل؛ لأن الاستحقاق بالتسليم، ولا حبس قبل الاستحقاق»(٤).

وقد بحثت هذه المسألة في عقد الجعالة، فلله الحمد.



(١) الجوهرة النيرة (١/ ٢٦٦).
(٢) مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (١/ ٧٠٧).
(٣) فتح القدير (٦/ ١٣٨).
(٤) روضة الطالبين (٥/ ٢٧٤).

المبحث الأول
حبس المبيع والثمن مؤجل

[م-٢٢٧] إذا باع الرجل سلعته بثمن مؤجل، فهل يملك البائع حق حبس المبيع إلى أن يستلم الثمن؟

في ذلك خلاف بين أهل العلم:

القول الأول:

ذهب عامة أهل العلم إلى أن البائع ليس له الحق في حبس المبيع إذا كان الثمن مؤجلًا[(١)].

وجه هذا القول:

أن البائع لما وافق على البيع بثمن مؤجل، فقد أسقط حقه في حبس المبيع، وإذا أسقط البائع حقه لم يسقط حق المشتري في قبض المبيع.

القول الثاني:

للبائع حبس المبيع إلى حلول الأجل، وهو قول ضعيف في مذهب الحنابلة[(٢)].

وجهه هذا القول:

أن حق البائع هو قبض الثمن، وحق المشتري قبض المبيع، فلما كان حق البائع مؤخرًا كان هذا رضا من المشتري بتأخير حقه في القبض.

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٤٩)، مجمع الأنهر (٣/ ٣٢)، روضة الطالبين (٣/ ٥٢٦)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٠).

(٢) الإنصاف (٤/ ٤٦٠)، الفروع (٤/ ١٣١).

والراجح القول الأول لقوة أدلته.

[م-٢٢٨] ومثل هذه المسألة المرأة إذا رضيت بتأجيل المهر، فهل لها أن تمتنع من تسليم نفسها، اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

ذهب أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن، والشافعية، والحنابلة إلى أنها ليس لها أن تمتنع من تسليم نفسها.

وجه هذا القول:

أن المرأة بقبولها التأجيل رضيت بإسقاط حق نفسها، فلا يسقط حق الزوج، كالبائع إذا أجل الثمن يسقط حقه في حبس المبيع.

القول الثاني:

أختار أبو يوسف، وهو قول مرجوح في مذهب الشافعية، وقول في مذهب الحنابلة: أن لها أن تمتنع عن تسليم نفسها حتى تستلم صداقها.

وجه هذا القول:

أن من حكم المهر أن يتقدم على تسليم النفس بكل حال، فلما قبل الزوج التأجيل كان ذلك رضا بتأخير حقه في القبض، بخلاف البائع إذا أجل الثمن، فليس له أن يحبس المبيع، ويبطل حقه في الحبس بتأجيل الثمن؛ لأنه ليس من حكم الثمن تقديم تسليمه على تسليم المبيع[1].

---

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٢٨٨، ٢٨٩)، قال في السراج الوهاج (ص٣٨٨): «ولها حبس نفسها، لتقبض المهر المعين، والحال، لا المؤجل، فلا تحبس نفسها بسببه، فلو حل المؤجل قبل التسليم، فلا حبس في الأصح، ومقابله لها الحبس».

وانظر مغني المحتاج (٣/ ٢٢٢، ٢٢٣)، حاشيتي قليوبي وعميرة (٢/ ٢٧٢). =

المبحث الثاني
في حبس المبيع والثمن حال

الفرع الأول
حبس المبيع والثمن عين

[م-٢٢٩] هل يملك البائع حبس المبيع من أجل استلام ثمنه أولًا إذا كان الثمن عينًا؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

ليس له الحق في حبس المبيع، بل يسلما معًا، وهذا مذهب الحنفية(١).

القول الثاني:

إذا حبس كل واحد منهما ما في يده، لم يجبر أي واحد منهما على التسليم،

= وجاء في الإنصاف (٨/ ٣١١): «لو كان المهر مؤجلًا لم تملك منع نفسها، لكن لو حل قبل الدخول، فهل لها منع نفسها... فيه وجهان:

أحدهما: ليس لها ذلك، وهو الصحيح، صححه في النظم، وجزم به في المغني، والشرح، وقدمه في الفروع.

والوجه الثاني: لها ذلك». وانظر الكافي في فقه الإمام أحمد (٣/ ٩٥).

(١) الفتاوى الهندية (٣/ ١٦)، فتح القدير (٦/ ٢٩٧)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٥٦١) تبيين الحقائق (٤/ ١٤)، مجمع الأنهر (٣/ ٣٢)، الاختيار لتعليل المختار (٢/ ٨).

وقال في بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٨): «ولو تبايعا عينًا بعين سلما معًا لما ذكرنا أن المساواة في عقد المعاوضة مطلوبة للمتعاوضين عادة، وتحقيق المساواة هاهنا في التسليم معًا...».

بل يتركان حتى يصطلحا، فإذا تطوع أحدهما بالتسليم أجبر الآخر، وهذا قول في مذهب المالكية(١)، وقول في مذهب الشافعية(٢).

القول الثالث:

يجعل بينهما عدل يقبض منهما، ويسلم إليهما.

وهذا قول في مذهب المالكية(٣)، والأصح عند الشافعية(٤) والمذهب عند الحنابلة(٥).

---

(١) جاء في الشرح الكبير للدردير (٣/ ١٤٧): «لم يجبر واحد على التبدئة... وتركا حتى يصطلحا، فإن كان بحضرة حاكم وكل من يتولى ذلك لهما».

(٢) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٤).

(٣) حاشية الدسوقي (١/ ١٤٧)، الشرح الكبير (٣/ ١٤٧)، بلغة السالك (٣/ ١٢٣).

وجاء في التاج والإكليل (٤/ ٤٧٩): «ابن رشد: من حق البائع أن لا يدفع ما باع منه، ولا يزنه له، ولا يكيله له، إن كان مكيلًا، أو موزونًا حتى يقبض ثمنه. هذا متفق عليه في المذهب ويختلف في غير هذا.

قيل: يجبر البائع على دفع السلعة.

وقيل: يجبر المبتاع أولا على دفع الثمن.

وقيل: يقول الحاكم لهما: من أحب منكما أن أقضي له على صاحبه فليدفع إليه، ثم ذكر قولين آخرين.

قال ابن عرفة: إذا اختلف العاقدان في التبدئة بالدفع، فقال المازري: لا أعرف فيه نصًا جليًا لمالك، وأصحابه.

وقال ابن القصار: الذي يقوى في نفسي جبر المشتري على البدء، أو يقال لهما: أنتما أعلم، إما أن يتطوع أحدكما بالبدء، أو كونا على ما أنتما عليه».

(٤) مغني المحتاج (٢/ ٧٤، ٧٥)، نهاية المحتاج (٤/ ١٠٣)، السراج الوهاج (ص٣٨٨)، منهاج الطالبين (ص٤٩)، روضة الطالبين (٣/ ٥٢٤).

(٥) الإنصاف (٤/ ٤٥٧)، المبدع (٤/ ١١٥)، المحرر (١/ ٣٣٢)، شرح منتهي الإرادات (٢/ ٥٧)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٤٠)، كشاف القناع (٣/ ٢٣٩).

القول الرابع:

يجبر البائع على دفع السلعة، وهو قول في مذهب المالكية[١] وقول في مذهب الشافعية[٢] ورواية عن الإمام أحمد[٣].

القول الخامس:

يجبر المشتري أولًا على دفع الثمن، وهو قول في مذهب المالكية[٤].

❑ **وجه من قال: يسلما معًا:**

لما كان الثمن عينًا لم يكن هناك فرق بين المبيع والثمن، فليس أحدهما أولى بتقديم التسليم من الآخر، فكان مقتضى المساواة بين المتبايعين التسليم معًا.

❑ **وجه من قال: ينصب عدل يستلم منهما، ويسلمهما:**

بأنه لما وجب لكل واحد من المتعاقدين علي الآخر ما قد استحق قبضه بموجب العقد، فالبائع يستحق تسلم الثمن، والمشتري يستحق تسلم المبيع، وليس هناك أحد أولى من الآخر بالتسليم، ولم يتراضيا على البداءة بالتسليم، فيجبر كل واحد منهما على قضاء صاحبه حقه عن طريق العدل الذي ينصب لهذه المهمة.

❑ **وجه من قال: يجبر البائع:**

استدل له ابن قدامة بدليلين:

---

(١) التاج والإكليل (٤/ ٤٧٩).
(٢) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٤).
(٣) المغني (٤/ ١٤٠)، الفروع (٤/ ١٣١).
(٤) التاج والإكليل (٤/ ٤٧٩).

أحدهما: أن الذي يتعلق به استقرار البيع، وتمامه، هو المبيع، فوجب تقديمه.

الثاني: أن الثمن لا يتعين بالتعيين، فأشبه غير المعين[١].

❑ وجه من قال: يجبر المشتري:

ذكر هذا القول ابن القصار من المالكية كما نقلناه عنه في معرض الأقوال، ولم يذكر دليله، وقد يستدل له بأن المشتري عادة هو من يطلب الشراء من البائع، فلا يحق له المطالبة بأخذ المبيع حتى يسلم عوضه.

❑ الترجيح:

بعد ذكر الأقوال وأدلتها، أجد أن أقوى الأقوال من يرى المساواة بين البائع والمشتري، لأنه لا يوجد فرق بين المبيع والثمن، فكلاهما عين، فلا يوجد مبرر في تقديم أحدهما على الآخر، ومثل ذلك لو كان العقد من باب بيع الدين بالدين، كما في عقد الصرف على القول بأن الدراهم لا تتعين بالتعيين، فإنه يجب على العاقدين التسليم معًا، والله أعلم.



(١) انظر: المغني (٤/ ١٤٠).

الفرع الثاني
حبس المبيع والثمن حال في الذمة

[م-٢٣٠] إذا اختلف العاقدان في التسليم، وكان الثمن في الذمة، كما لو باعه بدراهم غير معينة، أو معينة على القول بأن الدراهم لا تتعين بالتعيين، أو باعه عينًا بدين.

فإن كان الثمن مؤجلًا فلا يحق للبائع حبس المبيع، وقد بينا ذلك. وإن كان الثمن حالًا في الذمة، فهل يملك البائع حق حبس المبيع؟

اختلف العلماء في ذلك على أربعة أقوال:

القول الأول:

يجبر المشتري على التسليم أولًا، ثم يلزم البائع بتسليم المبيع، وهذا مذهب الحنفية[1]، والمالكية[2]، وقول للشافعية[3].

القول الثاني:

يجبر البائع بتسليم المبيع أولًا، ولا يحق له حبس المبيع على الثمن. وهذا هو الأظهر عند الشافعية، والمذهب عند الحنابلة[4].

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٣٧)، الهداية شرح البداية (٣/ ٢٧)، تبيين الحقائق (٤/ ١٤)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٦)، واشترط الحنفية حتى يجبر المشتري أن يكون البائع قد أحضر المبيع، فإن كان المبيع غائبًا لم يجبر المشتري.

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٣٠٥)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٤٧)، الشرح الكبير (٣/ ١٤٧)، بلغة السالك (٣/ ١٢٣).

(٣) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٤).

(٤) انظر في مذهب الشافعية: مغني المحتاج (٢/ ٧٤، ٧٥)، نهاية المحتاج (٤/ ١٠٣)، السراج الوهاج (ص٣٨٨)، منهاج الطالبين (ص٤٩)، روضة الطالبين (٣/ ٥٢٤). =

القول الثالث:

يلزم الحاكم بإحضار كل واحد ما عليه، فإذا أحضرا سلم الثمن إلى البائع، والمبيع إلى المشتري، يبدأ بأيهما شاء، أو يأمرهما بالوضع عند عدل، ليفعل العدل ذلك، وهذا قول في مذهب الشافعية[١].

القول الرابع:

لا يجبر أي واحد منهما، بل يمنعان من التخاصم، فإذا تطوع أحدهما بالتسليم أجبر الآخر، وهذا قول في مذهب الشافعية[٢].

❑ وجه من قال: يجبر المشتري أولاً:

لما كان عقد البيع عقد معاوضة، وكانت المساواة في عقود المعاوضة مطلوبة للمتعاوضين، وتحقيق المساواة هنا إنما يتحقق بأن نجعل الثمن يتعين كما تعين المبيع، فإذا كان المبيع قد تعين بمجرد العقد، فإن الثمن لا يتعين إلا بالقبض،

= وقولهم: يجبر البائع يعني: أنه لا يحق له حبس المبيع، إلا أنهم قالوا: إذا خاف فوات الثمن بعد تسليم المبيع، فإن له حبس المبيع؛ لأن حبسه حينئذ من مقتضيات العقد، لأن العقد يقتضي تسليم كل من المبيع والثمن.

جاء في حاشية الجمل (٣/ ٨٠): «لو شرط البائع مع موافقة المشتري حبس المبيع بثمن في الذمة، حتى يستوفي الحال، لا المؤجل، وخاف فوت الثمن بعد التسليم، فإنه يصح؛ لأن حبسه حينئذ من مقتضيات العقد، بخلاف ما لو كان مؤجلًا، أو حالًا ولم يخف فوته بعد التسليم؛ لأن البداءة حينئذ في التسليم بالبائع».

وانظر في مذهب الحنابلة: الإنصاف (٤/ ٤٥٨) واشتراط بعض الحنابلة حتى يجبر البائع أن يحضر المشتري الثمن، وانظر المبدع (٤/ ١١٥)، المحرر في الفقه (١/ ٣٣٢، ٣٣٣)، المغني (٤/ ٩١)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٧)، كشاف القناع (٣/ ٢٤٤، ٢٤٥)، الكافي (٢/ ١٠٧).

(١) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٤).

(٢) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٤).

فيجبر المشتري على التسليم أولًا، ليتعين الثمن، كما تعين المبيع، هذا هو مقتضى المساواة بين المتعاوضين.

ونوقش هذا:

القول بأن الثمن لا يتعين إلا بالقبض ليس محل اتفاق، وعلى التسليم بأنه لا يتعين إلا بالقبض، لا يلزم منه اشتراط التسليم، وإنما يلزمه إحضار الثمن، فإذا أحضر كل واحد منهما ما يجب عليه تسليمه، فقد تحققت المساواة بينهما، فيتم التسليم معًا، أو بتنصيب عدل يستلم منهما، ويسلمهما، هذا هو الذي يحقق المساواة بينهما، وينزع الخوف منهما.

❑ وجه من قال: يجبر البائع:

أن حق المشتري متعلق بعين المبيع، وحق البائع متعلق بذمة المشتري، وما تعلق بالعين مقدم على ما تعلق بالذمة.

ولذلك قال الفقهاء: ما تعلق بالعين مقدم على ما تعلق بالذمة(١).

وقال الفقهاء أيضًا: من وجد عين ماله عند رجل قد أفلس فهو أحق به.

وقالوا أيضًا: «إذا تزاحم حقان في محل: أحدهما متعلق بذمة من هو عليه، والآخر متعلق بعين من هي له، قدم الحق المتعلق بالعين على الآخر؛ لأنه يفوت بفواتها، بخلاف الحق الآخر»(٢).

❑ وجه من قال: يستلم الحاكم أو العدل منهما، ويقوم بالتسليم نيابة عنهما:

لما وجب على كل واحد منهما تسليم ما في يده، ولم يكن أحدهما أولى

---

(١) المنثور (٣/ ١٣٣)، الحاوي (٥/ ٣٠٨)..

(٢) بدائع الفوائد (٤/ ٢٧).

بالتقديم من الآخر، وجب أن يقوم الحاكم، أو العدل بالاستلام منهما، والتسليم لهما، هذا هو مقتضى العدل بين المتعاقدين.

□ وجه من قال: لا يجبر أي واحد منهما، فإذا سلم أحدهما أجبر الآخر:

لا يوجد ما يقتضي تقديم أحدهما على الآخر، فيتركا حتى يصطلحا، أو يتبرع أحدهما بالتسليم فيجبر الآخر.

□ الراجح:

الذي أميل إليه أن القول بأن الحاكم يستلم منهما، ويقوم بتسليمهما، أو يعين عدل يقبض منهما، ويسلمهما، هذا فيه عدل لكل واحد منهما، ولا أعلم نصًا يقتضي إجبار أحد المتعاقدين قبل الآخر، والله أعلم.



الفرع الثالث
في حبس المبيع ببعض الثمن

[م-٢٣١] لو نقد المشتري بعض الثمن، وبقي بعضه، فهل للبائع أن يحبس جميع المبيع ببعض الثمن، أو يسلم من المبيع ما يقابله من الثمن؟

اختلف العلماء في ذلك:

قال الكاساني: «ولو نقد الثمن كله إلا درهمًا، كان له حق حبس المبيع جميعه لاستيفاء الباقي؛ لأن المبيع في استحقاق الحبس بالثمن لا يتجزأ، فكان كل المبيع محبوسًا بكل جزء من أجزاء الثمن»[1].

وجاء في كتاب الإنصاف: «لو أحضر نصف الثمن، فهل يأخذ المبيع كله أو نصفه أو لا يأخذ شيئًا حتى يزن الباقي...

قال في الرعاية: يحتمل وجهين... قلت - والقائل المرداوي-: أما أخذ المبيع كله ففيه ضرر على البائع، وكذا أخذ نصفه للتنقيص، فالأظهر أنه لا يأخذ شيئًا من المبيع، حتى يأتي بجميع الثمن»[2].

قلت: هذا التنظير ليس موافقًا للمذهب، فإن القول في مذهب الحنابلة يقضي بأن البائع ليس له الحق في حبس المبيع[3].

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٠)، وانظر تبيين الحقائق (٤/ ١٤)، الجوهرة النيرة (١/ ١٩٠)، البحر الرائق (٥/ ٣٣١).

(٢) الإنصاف (٤/ ٤٥٩)، وانظر المبدع (٤/ ١١٦).

(٣) ولذلك كان البهوتي في كشاف القناع (٣/ ٢٤٠) دقيقًا حين قال: «وإن أحضر المشتري بعض الثمن لم يملك أخذ ما يقابله إن نقص الباقي بالتنقيص، وقلنا للبائع حبس المبيع على ثمنه، وإلا فله أخذ المبيع». =

وقد جاء في مجلة الأحكام الشرعية الحنبلية: «إذا كان المبيع مما لا ينقصه التفريق، فأحضر المشتري بعض الثمن، فله أخذ ما يقابله من المبيع، أما إذا نقصه التفريق فليس له ذلك»[(١)].

ومن لم أقف له على نص في بقية المذاهب فيمكن تخريج هذه المسألة في مذهبهم على مسألة أخرى مشابهة، فقد تكلموا في مسألة الراهن لو قضى بعض الحق الذي عليه، فهل ينفك شيء من الرهن بقضاء بعض الدين، أو يبقى الرهن جميعه مرهونًا بما تبقى من الدين؟

وقد ذهب الأئمة الأربعة إلى أن الرهن لا ينفك ما بقي في الدين درهم[(٢)].

= وجاء فيه أيضًا (٣/ ٢٤٤): «ويصح قبضه أي المبيع قبل نقد الثمن، وبعده، ولو بغير رضا البائع؛ لأنه ليس له حبس المبيع».
وقال ابن قدامة في المغني (٤/ ٩١): «ويصح القبض قبل نقد الثمن وبعده، باختيار البائع وبغير اختياره؛ لأنه ليس للبائع حبس المبيع على قبض الثمن».
وجاء في المحرر (١/ ٣٣٣): «وإذا تشاحنا في التسليم، والثمن عين نصب عدل، فقبض منهما، ثم أقبضهما، وإن كان دينًا فليس للبائع حبس المبيع على قبضه، نص عليه، وقيل: له ذلك».
وجاء فيه أيضًا (٤/ ٢٤٧): «وروي عن أحمد أنه قال: إذا حبس المبيع ببقية الثمن، فهو غاصب، ولا يكون رهنًا، إلا أن يكون شرط عليه في نفس البيع».
وجاء في شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٧): «ليس للبائع حبس المبيع على ثمنه». هذا هو المشهور من مذهب الحنابلة، وهناك قول آخر يقابل المشهور اختاره بعضهم، جاء في قواعد ابن رجب (ص٦٩): «وقال أبو الخطاب في انتصاره: الصحيح عندي أنه لا يلزمه التسليم حتى يتسلم الثمن، كما في النكاح».
يقصد أنه كما أن للمرأة أن تمتنع عن تسليم نفسها حتى تقبض مهرها، فكذلك للبائع أن يمتنع عن تسليم المبيع، حتى يقبض الثمن.

(١) مجلة الأحكام الشرعية، مادة (٣٣٠).

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي (٦/ ٧٨)، البحر الرائق (٨/ ٢٨٧)، المبسوط (٢١/ ١٦٥)، =

قال في الجوهرة النيرة: «وإن قضاه البعض فله أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية، اعتبارًا بحبس المبيع حتى يستوفي الثمن»(١).

وجاء في أسنى المطالب: «ولا ينفك شيء من الرهن ما بقي من الدين شيء، للإجماع كما قاله ابن المنذر، وكحق حبس المبيع»(٢).

والإجماع الذي نسبه إلى ابن المنذر هذا نصه:

قال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم، على أن من رهن شيئًا بمال، فأدى بعض المال، وأراد إخراج بعض الرهن، أن ذلك ليس له، ولا يخرج شيء حتى يوفيه آخر حقه، أو يبرئه من ذلك»(٣).

ومثل هذه المسألة ما لو أبرأ البائع المشتري من بعض الثمن، فله أن يحبس المبيع حتى يستوفي الباقي.

قال في الجوهرة النيرة: «ولو أبرأ المشتري عن بعض الثمن، كان له الحبس حتى يستوفي الباقي؛ لأن البراءة كالاستيفاء، ولو استوفى البعض كان له الحبس بما بقي»(٤).



= حاشية ابن عابدين (٦/ ٤٩٨)، الفتاوى الهندية (٥/ ٤٣٦)، الشرح الكبير (٣/ ٢٥٧)، الخرشي (٥/ ٢٥٩)، منح الجليل (٥/ ٤٨٦)، التاج والإكليل (٥/ ٢٩)، الوسيط (٣/ ٥١٧)، التنبيه (ص١٠٠)، كفاية الأخيار (١/ ٢٥٥)، مغني المحتاج (٢/ ١٤١)، نهاية المحتاج (٤/ ٢٩٥)، الإنصاف (٥/ ١٦٠)، المبدع (٤/ ٢٢٨)، المغني (٤/ ٢٣٥)، كشاف القناع (٣/ ٣٤٢).

(١) الجوهرة النيرة (١/ ٢٣٣).

(٢) أسنى المطالب (٢/ ١٧٦).

(٣) المغني لابن قدامة (٤/ ٢٣٥).

(٤) الجوهرة النيرة (١/ ١٩٠)، البحر الرائق (٥/ ٣٣١).

الفرع الرابع
إذا اشترى شيئين فأدى أحدهما

[م-٢٣٢] إذا باع الرجل شيئين صفقة واحدة، فوفى المشتري أحدهما، فهل يجب على البائع تسليم ما استلم ثمنه، أو يحق له حبس جميع المبيع على بقية الثمن؟ اختلف العلماء في ذلك:

فقيل: له حبس الجميع، حتى يستوفي جميع الثمن، وهذا مذهب الحنفية، والشافعية(١).

قال الكاساني: «لو باع شيئين صفقة واحدة، وسمى لكل واحد منهما ثمنًا، فنقد المشتري حصة أحدهما، كان للبائع حبسهما حتى يقبض حق الآخر، لما قلنا؛ ولأن قبض أحدهما دون الآخر تفريق الصفقة الواحدة في حق القبض، والمشتري لا يملك تفريق الصفقة الواحدة في حق القبول، بأن يقبل الإيجاب في أحدهما دون الآخر، فلا يملك التفريق في حق القبض أيضًا؛ لأن للقبض شبهًا بالعقد، وكذلك لو أبرأه من حصة أحدهما فله حبس الكل لاستيفاء الباقي، لما ذكرنا»(٢).

وجاء في مغني المحتاج: «ولو اشترى شخص شيئًا بوكالة اثنين، ووفى نصف الثمن عن أحدهما، كان للبائع الحبس حتى يقبض الكل، بناء على أن الاعتبار بالعاقد»(٣).

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٠)، البحر الرائق (٥/ ٣٣١)، مغني المحتاج (٢/ ٧٦)، وانظر حواشي الشرواني (٤/ ٤١٦)، أسنى المطالب (٢/ ٩٠)، نهاية المحتاج (٤/ ١٠٦).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٠).

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٧٦)، وانظر حواشي الشرواني (٤/ ٤١٦)، أسنى المطالب (٢/ ٩٠)، نهاية المحتاج (٤/ ١٠٦).

القول الثاني:

ذهب الحنابلة في وجه مرجوح عندهم إلى أن العبرة في المعقود عليه.

جاء في مجلة الأحكام الشرعية: «إذا كان المبيع مما لا ينقصه التفريق، فأحضر المشتري بعض الثمن، فله أخذ ما يقابله من المبيع، أما إذا نقصه التفريق فليس له ذلك»[١].

وجاء في كشاف القناع: «وإن أحضر المشتري بعض الثمن لم يملك أخذ ما يقابله من الثمن، إن نقص الباقي بالتنقيص، وقلنا: للبائع حبس المبيع على ثمنه، وإلا فله أخذ المبيع»[٢].

❑ الراجح:

أرى أن مذهب الشافعية هو أعدل الأقوال، والله أعلم.



(١) مجلة الأحكام الشرعية، مادة (٣٣٠).

(٢) كشاف القناع (٣/ ٢٤٠)، وانظر شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٧)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٤١).

الفرع الخامس
إذا باع شيئين صفقة واحدة على اثنين

[م-٢٣٣] إذا باع الرجل صفقة واحدة على اثنين، فسلم أحدهما فهل يحبس الجميع اعتبارًا بالصفقة، أو يسلم أحدهما اعتبارًا بالعاقد؟

القول الأول:

ذهب الحنفية إلى أن له أن يحبس الجميع اعتبارًا بالصفقة.

قال الكاساني: «لو باع من اثنين، فنقد أحدهما حصته، كان له حق حبس المبيع حتى يقبض ما على الآخر»(١).

وجه هذا القول:

أن الصفقة واحدة، فلا تحتمل التفريق في البعض كما لا تحتمله في القبول، فإذا كان لا يملك تفريق الصفقة الواحدة في حق القبول، بأن يقبل الإيجاب في أحدهما دون الآخر، فلا يملك التفريق في حق القبض، فالمبيع في حق الاستحقاق لحبس الثمن لا يحتمل التجزؤ، فكان استحقاق بعضه استحقاق كله.

القول الثاني:

إذا سلم أحدهما ما عليه استلم ما يخصه من المبيع اعتبارًا بالعاقد، وهذا اختيار أبي يوسف، والمذهب عند الشافعية.

«روي عن أبي يوسف رحمه الله في (النوادر) أنه إذا نقد أحدهما نصف الثمن يأخذ نصف المبيع»(٢).

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٠).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٠).

جاء في مغني المحتاج: إذا «باع منهما، ولكل منهما نصف، وأعطى أحدهما البائع النصف من الثمن، سلم إليه البائع نصفه من المبيع؛ لأنه سلمه جميع ما عليه، بناء على أن الصفقة تتعدد بتعدد المشتري»[١].

ولأن الواجب على كل واحد منهما نصف الثمن، فإذا أدى النصف فقد أدى ما وجب عليه، فلا معنى لتوقف حقه في قبض المبيع على أداء صاحبه



(١) مغني المحتاج (٢/ ٧٦)، وانظر حواشي الشرواني (٤/ ٤١٦)، أسنى المطالب (٢/ ٩٠)، نهاية المحتاج (٤/ ١٠٦)، .

المبحث الثالث
في حبس المبيع في حال تقديم الرهن والكفيل

[م-٢٣٤] إذا أعطى المشتري رهنًا، أو كفيلًا بالثمن، فهل يسقط حق البائع في حبس المبيع؟

هذه المسألة مبنية، على أن للبائع حق حبس المبيع، إلى أن يستلم الثمن، ولم أجد من يقول بحبس المبيع إلا الحنفية والمالكية؛ لأن هذه المسألة كما بينا مبنية على مسألة من يطالب بالتسليم أولًا؟ وقد عرفنا من خلال البحوث السابقة ما يلي:

أولًا: إذا كان الثمن مؤجلًا، لا يحق للبائع أن يحبس المبيع، إلا برضا المشتري، وهذا قول عامة الفقهاء كما سبق بحثه.

ثانيًا: إذا كان الثمن عينًا، فإنه لا يحق للبائع حبس المبيع عند الحنفية؛ لأنهم يرون أن التسليم يتم معًا، وبالتالي فليس هناك أحد يطالب بالتسليم أولًا، ليكون من حق الثاني حبس ما في يده، حتى يقوم الأول بدفع ما وجب عليه.

وكذلك عند من يقول: يجعل بينهما عدل يقبض منهما، ويسلم إليهما، وهذا هو الأصح في مذهب الشافعية، والمذهب عند الحنابلة، وقول في مذهب المالكية.

ثالثًا: كذلك لا يحق له حبس المبيع عند من يقول: يجبر البائع على دفع السلعة أولًا، وهو قول في مذهب المالكية، وقول في مذهب الشافعية، ورواية عن الإمام أحمد؛ لأن البائع إذا كان مطالبًا بالتسليم أولًا، لم يحق له حبس المبيع. وقد سبق بحث هذه الأقوال معزوة إلى كتب أهلها، وبيان أدلتهم فيما قالوه.

رابعًا: إذا كان الثمن حالًا في الذمة وليس عينًا، فقد اختلف العلماء في من يطالب بالتسليم أولًا، فالشافعية والحنابلة يرون أن المطالب بالتسليم هو البائع، وبالتالي لا يحق له حبس المبيع، وقيد الشافعية ذلك ما لم يخف البائع فوات الثمن[(١)].

وأما الحنابلة في المشهور فقد صرحوا بأنه ليس للبائع الحق في حبس المبيع مطلقًا.

قال ابن قدامة: «ويصح القبض قبل نقد الثمن وبعده، باختيار البائع وبغير اختياره؛ لأنه ليس للبائع حبس المبيع على قبض الثمن»[(٢)].

بقي عندنا مذهب الحنفية والمالكية الذين يقولون: إن المطالب هو المشتري

---

(١) يقول النووي رحمه الله في روضة الطالبين (٣/ ٤٢٦): «أمر مهم، وهو أن طائفة توهمت أن الخلاف في الابتداء، خلاف في أن البائع، هل له حق الحبس أم لا؟ إن قلنا: الابتداء بالبائع فليس له حبس المبيع لاستيفاء الثمن، وإلا فله.
ونازع الأكثرون فيه، وقالوا: هذا الخلاف مفروض فيما إذا كان نزاعهما في مجرد الابتداء، وكان كل واحد يبذل ما عليه، ولا يخاف فوت ما عند صاحبه، فأما إذا لم يبذل البائع المبيع، وأراد حبسه خوفًا من تعذر الثمن فله ذلك بلا خلاف، وكذلك للمشتري حبس الثمن خوفا من تعذر المبيع، وبهذا صرح الشيخ أبو حامد والماوردي». وانظر حواشي الشرواني (٤/ ٣٠٥).

(٢) المغني (٤/ ٩١)، وجاء في المحرر (١/ ٣٣٣): «وإذا تشاحنا في التسليم، والثمن عين نصب عدل، فقبض منهما، ثم أقبضهما، وإن كان دينًا فليس للبائع حبس المبيع على قبضه، نص عليه، وقيل: له ذلك».
وجاء فيه أيضًا (٤/ ٢٤٧): «وروي عن أحمد أنه قال: إذا حبس المبيع ببقية الثمن فهو غاصب، ولا يكون رهنًا إلا أن يكون شرط عليه في نفس البيع».
وجاء في شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٧): «ليس للبائع حبس المبيع على ثمنه»، وهناك قول آخر يقابل المشهور: أن له الحق في حبس المبيع، وقد أشرنا له فيما تقدم.

بالتسليم أولًا، فهذه المسألة: أعني (حبس المبيع في حال تقديم المشتري رهنًا أو كفيلًا) لا تأتي إلا على هذين المذهبين فقط، ولم أجد في كتب المالكية من تعرض لهذه المسألة، وأما الحنفية فقد توجهوا لها، وتكلموا عليها في كتبهم.

جاء في تبيين الحقائق: «ولو دفع المشتري إلى البائع بالثمن رهنًا أو تكفل به كفيل لا يسقط حق الحبس»(١).

وجاء في فتح القدير: «وللبائع حبس المبيع، ولو بقي من ثمنه درهم، ولا يسقط حق حبس البائع للمبيع، ولو أخذ بالثمن كفيلًا، أو رهن المشتري به رهنًا»(٢).

وعلل ذلك في تحفة الفقهاء: بأن هذا وثيقة بالثمن، فلا يبطل حقه في حبس المبيع؛ لاستيفاء الثمن(٣).



(١) تبيين الحقائق (٤/ ١٤)، تحفة الفقهاء (٢/ ٤١)، وانظر مادة (٢٨٠) من مجلة الأحكام العدلية، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٢٨)، الجوهرة النيرة (١/ ١٩٠)، البحر الرائق (٥/ ٣٣١).

(٢) فتح القدير (٦/ ٢٩٦).

(٣) تحفة الفقهاء (٢/ ٤١).

المبحث الرابع
قبض المشتري للمبيع هل يسقط به حق الحبس

[م-٢٣٥] إذا قبض المشتري المبيع، هل يسقط حق البائع في حبس المبيع، أو له أن يطالب باسترداده، ليحبسه على ثمنه؟

فيه تفصيل: إن كان قبضه للمبيع بلا إذن من البائع فلا يسقط حق البائع في حبس المبيع، فله أن يطالب باسترداده، وحبسه إلى حين استلام ثمنه.

وإن كان قبضه للمبيع بإذن من البائع، أو أنه رآه، فسكت، فليس له أن يطالبه برده.

جاء في البحر الرائق: «ولو قبضه المشتري بغير إذن لم يسقط حقه في الحبس»(١).

وجاء فيه أيضًا: «إذا قبضه المشتري بمرأى من البائع، فسكت، صح، وسقط حق الحبس بالثمن»(٢).

وجاء في الفتاوى الهندية: إذا «سلم بغير قبض الثمن، أو قبض المشتري بإجازة البائع لفظًا، أو قبضه، وهو يراه، ولا ينهاه، ليس له أن يسترده ليحبسه بالثمن، وإن قبضه بغير إذنه له أن ينقض قبضه»(٣).

وجاء في غمز عيون البصائر: «سكوت البائع الذي له حق حبس المبيع حين رأى المشتري قبض المبيع إذن بقبضه، صحيحًا كان البيع، أو فاسدًا»(٤).

---

(١) البحر الرائق (٥/ ٣٣١).
(٢) البحر الرائق (٣/ ١٢٢).
(٣) الفتاوى الهندية (٣/ ١٥).
(٤) غمز عيون البصائر (١/ ٤٤١).

وجاء في مغني المحتاج: «ولو أخذ المشتري المبيع بغير إذن البائع، حيث له حق الحبس، فله الاسترداد»[١].

أما إذا كان بإذن البائع، فقال في روضة الطالبين: «ولو تبرع بالتسليم لم يكن له رده إلى حبسه»[٢].



(١) مغني المحتاج (٢/ ٦٧).

(٢) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٦)، إعانة الطالبين (٣/ ٣٨، ٣٩)، حواشي الشرواني (٤/ ٣٦٢).

فرع
إذا أودع المبيع أو أعاره للمشتري هل يسقط به حق البائع بالحبس

[م-٢٣٦] إذا أودع المبيع أو أعاره للمشتري، فهل يبطل حق البائع في حبس المبيع؟ اختلف العلماء في ذلك:

القول الأول:

يبطل حق البائع في حبس المبيع، ولا يملك استرداده في ظاهر الرواية عند الحنفية[١].

□ وجه ظاهر الرواية:

«إذا وقعت العارية، أو الوديعة في يد المشتري، وقعت بجهة الأصالة، وهي يد الملك، ويد الملك يد لازمة، فلا يملك إبطالها بالاسترداد[٢]».

القول الثاني:

لا يبطل حق البائع في الحبس، وله أن يسترده، وهذا القول مروي عن أبي يوسف من الحنفية[٣].

□ وجه هذا القول:

أن عقد الإعارة، والإيداع ليس بعقد لازم، فكان له ولاية الاسترداد،

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥١)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٢٨)، البحر الرائق (٥/ ٣٣١).
(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥١).
(٣) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥١)، البحر الرائق (٥/ ٣٣١).

كالمرتهن إذا أعار الرهن من الراهن، أو أودعه إياه، له أن يسترده لما قلنا، كذا هذا.

القول الثالث:

التفريق بين الإيداع والإعارة، فإن أودعه كان له أن يسترده، وإن أعاره لم يكن له ذلك، وهذا مذهب الشافعية.

جاء في مغني المحتاج: «ولو أودعه كان له استرداده، إذ ليس في الإيداع تسليط، بخلافه في الإعارة»[(١)].

وقال في روضة الطالبين: «ولو تبرع بالتسليم لم يكن له رده إلى حبسه، وكذا لو أعاره للمشتري، ولو أودعه إياه فله ذلك»[(٢)].



(١) فإن قيل: كيف تصح الإعارة من غير المالك؟ قال الزركشي: المراد من العارية نقل اليد، كما قالوه في إعارة المرتهن الرهن للرهن، وقال غيره صورتها: أن يؤجر عينًا، ثم يبيعها لغير مستأجرها، ثم يستأجرها من المستأجر، ويعيرها للمشتري قبل القبض.
انظر مغني المحتاج (٢/ ٧٦)، نهاية المحتاج (٤/ ١٠٦)، أسنى المطالب (٢/ ٩٠).

(٢) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٦).

المبحث الخامس
الحوالة بالثمن هل تسقط حق الحبس

[م-٢٣٧] إذا أحال المشتري البائع على شخص لأخذ ثمن المبيع، فهل يسقط حق البائع في حبس المبيع؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

يسقط حق البائع في حبس المبيع، وهو مذهب أبي حنيفة، وأبي يوسف[(١)]، ومذهب الشافعية[(٢)].

وجه هذا القول:

بأن البائع لما قبل الحوالة، فقد برئت ذمة المشتري من دين البائع، فالحوالة بمنزلة القبض، فكأن البائع قد قبض الثمن، لأن الحوالة بمنزلة القبض حكمًا، فكان من حق المشتري استلام المبيع.

القول الثاني:

إذا أحال المشتري البائع بالثمن لم يبطل حقه بالحبس، وهذا رأي محمد

---

(١) البحر الرائق (٥/ ٣٣١)، وجاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٢٢٩): «المشتري إذا أحال البائع على شخص لأخذ ثمن المبيع فعند الشيخين يسقط حق البائع في حبس المبيع... أما عند محمد فلا يسقط ذلك في حبس المبيع... ولما كان الفقهاء يرجحون قول الإمام الأعظم، ولا سيما إذا شاركه فيه أبو يوسف، فلذلك وجب ترجيح قول الشيخين».

(٢) حاشية البجيرمي (٣/ ٢٢)، غاية البيان شرح زبد ابن رسلان (ص٢٠٢)، مغني المحتاج (٢/ ١٩٥)، أسنى المطالب (٢/ ٢٣٢).

ابن الحسن من الحنفية[١].

قال في بدائع الصنائع: «أبو يوسف أراد بقاء الحبس على بقاء الدين في ذمة المشتري، وذمته برئت من دين المحال بالحوالة، فيبطل حق الحبس، ومحمد اعتبر بقاء حق المطالبة لبقاء حق الحبس، وحق المطالبة لم يبطل بحوالة المشتري»[٢].

والخلاف بين القولين راجع إلى الخلاف في توصيف عقد الحوالة:

فمن قال: إن الحوالة تنقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، ويبرأ المحيل من الدين رأى أن الحوالة تسقط حق البائع في حبس المبيع. وهذا رأي جمهور الفقهاء.

ومن قال: إن الحوالة لا تنقل الدين، وإنما تنقل المطالبة فقط، رأى أن الحوالة لا تسقط حق البائع في حبس المبيع. وهذا قول محمد بن الحسن، وقد تكلمنا عن توصيف عقد الحوالة في عقد الحوالة، فلله الحمد على فضله وكرمه.

[م-٢٣٨] إذا علمنا الخلاف فيما لو أحال المشتري البائع على شخص، لأخذ الثمن، فهل يختلف الحكم فيما لو أحال البائع رجلًا على المشتري بالثمن، فهل يسقط حق البائع في حبس المبيع؟

قال في الجوهرة النيرة: «ولو أحال البائع رجلًا على المشتري بالثمن سقط الحبس إجماعًا. . . . لأن مطالبته سقطت كما لو استوفى»[٣].

---

(١) البحر الرائق (٥/ ٣٣١) و(٦/ ٢٦٧)،

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٠).

(٣) الجوهرة النيرة (١/ ١٩٠).

وقال في البحر الرائق: «ويسقط بحوالة البائع على المشتري بالثمن اتفاقًا»[١].

والخلاف في حبس المبيع يجري في حق الزوجة في حبس نفسها إذا أحالها الزوج بصداقها، والله أعلم.

إذا علمنا الخلاف فيما لو أحال المشتري البائع على شخص، لأخذ الثمن، فهل يختلف الحكم فيما لو أحال البائع رجلًا على المشتري بالثمن، فهل يسقط حق البائع في حبس المبيع.

قال في الجوهرة النيرة: «ولو أحال البائع رجلًا على المشتري بالثمن سقط الحبس إجماعًا.... لأن مطالبته سقطت كما لو استوفى»[٢].

وقال في البحر الرائق: «ويسقط بحوالة البائع على المشتري بالثمن اتفاقًا»[٣].



(١) البحر الرائق (٥/ ٣٣١).

(٢) الجوهرة النيرة (١/ ١٩٠).

(٣) البحر الرائق (٥/ ٣٣١).

الفصل الخامس
في ما يختص بالثمن من أحكام

[م-٢٣٩] سبق لنا أن ذكرنا تعريف الثمن عند الكلام على تعريف المبيع، كما سبق لنا أن ذكرنا جملة من شروط الثمن ذكرناها ضمن الكلام على شروط المعقود عليه (المبيع والثمن)، وسنذكر في هذه المباحث إن شاء الله تعالى بعض الأحكام المختصة بالثمن لنكون بذلك قد أتممنا والحمد لله أحكام المعقود عليه، لننتقل بعد ذلك إلى موانع البيع، نسأل الله وحده عونه وتوفيقه.



المبحث الأول
في أنواع الثمن

الفرع الأول
في تعجيل الثمن

[م-٢٤٠] حلول الثمن هو الأصل في البيع، إذ يقتضي عقد البيع تسليم المبيع إلى المشتري، وتسليم الثمن إلى البائع إلا أن يمنع من ذلك عرف، أو شرط.

جاء في مجلة الأحكام العدلية: «البيع المطلق ينعقد معجلًا، أما إذا جرى العرف في بلدة على أن يكون البيع المطلق مؤجلًا، أو مقسطًا إلى أجل معلوم ينصرف البيع المطلق إلى ذلك الأجل»(١).

ويقول ابن عبد البر: «الثمن أبدًا حال، إلا أن يذكر المتبايعان له أجلًا، فيكون إلى أجله»(٢).

إلا أن هناك في بعض البيوع ما يعتبر التعجيل شرطًا في بقائه على الصحة، كما في رأس مال السلم، وبيع الأثمان بعضها ببعض، وبيع الربويات بعضها ببعض.



(١) مجلة الأحكام العدلية، مادة (٢٥١).

(٢) الكافي في فقه أهل المدينة (ص٣٥٧).

المسألة الأولى
وجوب تعجيل الثمن في عقد الصرف

[م-٢٤١] اتفق الأئمة على تحريم تأجيل القبض في عقد الصرف.

قال ابن المنذر: «وأجمعوا على أن المتصارفين إذا تفرقا قبل أن يتقابضا، أن الصرف فاسد»(١).

واختلفوا في وجوب الفورية:

فرأى مالك أن القبض في عقد الصرف يجب أن يكون فورًا، ولا يجوز التراخي فيه، ولو كان العاقدان في المجلس(٢).

وذهب الجمهور إلى جواز التراخي في القبض ما دام العاقدان في مجلس العقد(٣).

وسيأتي بحث هذه المسألة، وذكر أدلتها في باب الربا والصرف إن شاء الله تعالى، بلغنا الله ذلك بحوله وقوته.



(١) الإجماع (ص٥٤).
(٢) شرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ٣٦٢)، التمهيد (٦/ ٢٨٩، ٢٩٠).
(٣) فيض القدير (٣/ ٥٧٠)، فتح الباري (٤/ ٣٧٨)، المغني (٤/ ٥٤).

المسألة الثانية
في تعجيل الثمن في بيع الأموال الربوية

[م-٢٤٢] اتفق الفقهاء على تحريم النسأ (التأجيل) في بيع الأموال الربوية بعضها ببعض، ولو اختلف جنسها إذا كانت العلة واحدة[1].

واختلفوا في كيفية القبض:

فقيل: يكفي فيها التعيين، ولو لم يحصل تقابض باليد. وهذا مذهب الحنفية.

جاء في الدر المختار: «والمعتبر تعيين الربوي في غير الصرف، ومصوغ ذهب وفضة، بلا شرط تقابض، حتى لو باع برًا ببر بعينهما، وتفرقا قبل القبض جاز»[2].

وقيل: لا بد من التقابض، وهو مذهب الجمهور[3].

---

(١) جاء في مجمع الأنهر (٢/ ٨٥): «(فإن وجد الوصفان) أي الكيل، أو الوزن مع الجنس (حرم الفضل) كقفيز بر بقفيزين منه.
(و) حرم (النسأ) ولو مع التساوي كقفيزين بقفيزين منه أحدهما، أو كلاهما نسيئة لوجود العلة. . .
(وإن وجد أحدهما فقط حل التفاضل) كما إذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدًا بيد حل الفضل، فإن أحد جزأي العلة وهو الكيل موجود هنا، دون الجزء الآخر وهو الجنسية. . .
(لا النسأ) أي لا يحل النسأ في هاتين الصورتين ولو بالتساوي. . .».
وانظر عمدة القارئ (١١/ ٢٩٧)، بدائع الصنائع (٥/ ١٨٧)، الشرح الكبير (٣/ ٢٨، ٢٩)، التمهيد (٦/ ٢٩٣)، أسنى المطالب (٢/ ٢٢)، الإنصاف (٥/ ٤١).

(٢) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين (٥/ ١٧٨).

(٣) الكافي لابن عبد البر (ص٣٠٩، ٣١٠)، التمهيد (٦/ ٢٩٣)، التاج والإكليل (٤/ ٣٤٥)، =

وقد تناولنا عند الكلام على قبض المبيع أدلة كل فريق، فأغنى عن إعادته هنا، كما سيأتي بسط آخر لهذه المسألة إن شاء الله تعالى في كتاب الربا بلغنا الله ذلك بمنه وكرمه.



= الشرح الكبير (٣/ ٢٨، ٢٩)، الفواكه الدواني (٢/ ٧٥)، جامع الأمهات (ص٣٤٠)، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب (٢/ ١٤١)، المجموع (٩/ ٥٠٦)، أسنى المطالب (٢/ ٢٢)، إعانة الطالبين (٣/ ٢٠)، الوسيط (٣/ ٤٩)، كفاية الأخيار (١/ ٢٤١)، الإنصاف (٥/ ٤١)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٧١)، كشاف القناع(٣/ ٢٦٣، ٢٦٤).

المسألة الثالثة
في تعجيل رأس مال السلم

[م-٢٤٣] اختلف العلماء في حكم تعجيل ثمن المسلم فيه في مجلس العقد.

فقيل: يجب تعجيل ثمن السلم في مجلس العقد، وهو مذهب الجمهور(١).

وقيل: يجوز تأخير اليومين والثلاثة بالشرط وبدونه، وأما تأخيره بالشرط زيادة على الثلاثة فمفسد للعقد، وأما التأخير أكثر من ثلاثة أيام بغير شرط، ففي الفساد فيه قولان، بشرط ألا يبلغ التأخير أجل المسلم فيه، وهذا مذهب المالكية(٢).

وسيأتي إن شاء الله تعالى بسط أدلة الأقوال في المسألة في كتاب السلم، وهل هناك فرق بين أن يكون الثمن في السلم معينًا، أو يكون في الذمة، أسأل الله ﷻ أن يبلغنا ذلك بحوله وقوته.



(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٠٢)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٧٩)، الإقناع للشربيني (٢/ ٢٩١)، السراج الوهاج (ص٢٠٥)، مغني المحتاج (٢/ ١٠٢)، روضة الطالبين (٣/ ٣٦٤)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ١١٥)، المبدع (٤/ ١٩٤)، وقال المرداوي في الإنصاف (٥/ ١٠٤): «أن يقبض رأس مال السلم في مجلس العقد، نص عليه، وهذا بلا نزاع...».

(٢) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة (٢/ ٧٥٠)، الفواكه الدواني (٢/ ٩٩)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٩٦)، التاج والإكليل (٤/ ٥١٤)، مواهب الجليل (٤/ ٥١٥)، الخرشي (٥/ ٢٠٢)، منح الجليل (٥/ ٣٣٢، ٣٣٣).

الفرع الثاني
في تأجيل الثمن

تكلمنا في البحوث السابقة عن وجوب تعجيل الثمن في بعض أنواع البيوع، ونتناول في هذا الباب وقوع التأجيل في الثمن، في بيان حكمه، وشروطه، والأصل أن تأجيل الثمن يبحث في الشروط الجعلية، لأنه قد يشترطه المشتري على البائع فيما يسوغ فيه التأجيل، فنكتفي بذكر أحكامه بالإشارة هنا، ونترك التفصيل في باب الشروط في البيع؛ لأنه أليق به فيما أراه، والله أعلم.

❑ تعريف التأجيل اصطلاحًا[١]:

قال في بدائع الصنائع: «الأجل: اسم لزمان مقدر مضروب لانقضاء أمر، كآجال الديون وغيرها»[٢].

والتأجيل كما يقع في الثمن، يقع في المبيع.

فاشتراط الأجل في تسليم المبيع (كالسلم) لقوله ﷺ: **(من أسلف فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم)**[٣].

فالمؤجل هنا المبيع دون الثمن.

---

(١) الأجل: غاية الوقت في الموت. وحلول الدين، ومدة الشيء. تقول: أجل هذا الشيء يأجل، فهو آجل، وهو نقيض العاجل.
والتأجيل: تحديد الأجل. واستأجلته، فأجلني إلى مدة.
والآجلة: الآخرة.
والأجيل: المؤجل إلى وقت. انظر القاموس المحيط، مادة (أجل)، مختار الصحاح (ص٣)، لسان العرب (١١/ ١١).

(٢) بدائع الصنائع (٣/ ١٩٠).

(٣) صحيح البخاري (٢٢٤١)، ومسلم (١٦٠٤).

وأما اشتراط الأجل بتسليم الثمن، كما لو اشترى رجل سلعة بثمن مؤجل، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢].



المسألة الأولى
حكم تأجيل الثمن

قال الماوردي: **الآجال لا تثبت في العقود إلا بشرط كالآثمان**[١].

[م-٢٤٤] أجمع العلماء على أنه يجوز تأجيل الثمن إذا لم يكن القبض شرطًا في بقاء العقد على الصحة.

قال ابن بطال: «الشراء بالنسيئة جائز بالإجماع»[٢].

وقال العيني: «وقد أجمعوا على أن الشراء بالدين جائز...»[٣].

وقال ابن المنذر: «وأجمعوا على أن من باع معلومًا من السلع، بمعلوم من الثمن، إلى أجل معلوم من شهور العرب أن الدين جائز»[٤].

ومستند الإجماع نصوص كثيرة من الكتاب والسنة:

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

قال شيخ شيخنا عبد الرحمن السعدي ﷺ: «فيها فوائد كثيرة، منها: جواز المعاملات في الديون، سواء كانت ديون سلم أو شراء مؤجل ثمنه، فكله جائز؛ لأن الله أخبر به عن المؤمنين، فإنه من مقتضيات الإيمان، وقد أقرهم عليه الملك الديان»[٥].

---

(١) الحاوي الكبير (٧/ ٣٢٢).
(٢) فتح الباري (٤/ ٣٠٢).
(٣) عمدة القارئ (١٢/ ٢٢٥).
(٤) الإجماع لابن المنذر (ص١١٩).
(٥) تفسير السعدي (ص١١٨).

ومن السنة:

(ح-١٤٣) ما رواه الشيخان من طريق الأعمش، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عائشة رضي الله عنها، **أن النبي ﷺ اشترى طعامًا من يهودي إلى أجل، ورهنه درعًا من حديد**[(١)].

وترجم البخاري في صحيحه: باب شراء النبي ﷺ بالنسيئة.



(١) صحيح البخاري (٢٠٦٨)، ومسلم (١٦٠٣).

المسألة الثانية
في شروط تأجيل الثمن

قال الماوردي: **الآجال المجهولة يبطل بها البيع**[١].

[م-٢٤٥] نذكر شروط تأجيل الثمن مجملة، وقد حررنا الخلاف فيها في كتاب الشروط الجعلية (الشروط في البيع) فارجع إليه إن أردت.

الشرط الأول:

أن يكون العوضان مما لا يجري فيهما ربا النسيئة، فإن كان مما يجري فيهما ربا النسيئة حرم التأجيل، وذلك كما لو باع دراهم بدراهم، أو باع برًا بشعير، وقد ذكرنا أدلة هذا الشرط في باب اشتراط التأجيل من كتاب الشروط في البيع، وانظر ربا النسيئة في كتاب الربا من هذا الكتاب لمعرفة الأموال التي يجري بينها ربا النسيئة.

الشرط الثاني:

يشترط في المؤجل عند الجمهور أن يكون دينًا موصوفًا في الذمة، فلا يجوز التأجيل في المعقود عليه (ثمنًا، أو مثمنًا) إذا كان معينًا.

وقال ابن عابدين: «الأعيان لا تقبل التأجيل»[٢].

وقال الرملي: «الأعيان لا تقبل التأجيل ثمنًا، ولا مثمنًا»[٣].

---

(١) الحاوي (٥/ ٢٨٨).

(٢) حاشية ابن عابدين (٥/ ١٥٨)، وانظر فتح القدير (٦/ ٤٤٨)، الفتاوى الهندية (٣/ ٤).

(٣) نهاية المحتاج (٣/ ٤٥٤).

وقال ابن رشد في بداية المجتهد: «وأجمعوا على أنه لا يجوز بيع الأعيان إلى أجل، وأن من شرطها تسليم المبيع إلى المبتاع بأثر الصفقة»(١).

وجاء في المجموع: «قال أصحابنا: إنما يجوز الأجل إذا كان العوض في الذمة، فأما إذا أجل تسليم المبيع أو الثمن المعين، بأن قال: اشتريت بهذه الدراهم على أن أسلمها في وقت كذا، فالعقد باطل»(٢).

وقد حكي فيه الإجماع، فإن صح الإجماع فهو حجة، وإلا فالنظر لا يمنع من تأجيل المعين، وإذا جاز على الصحيح أن يبيع الدار ويستثني سكناها مدة معينة، وهذا يقتضي عدم تسليم المعين، جاز الأجل في المعين(٣)، كما تجوز الإجارة على مدة لا تلي العقد على الصحيح، وهذا يعني تأخير تسليم المعين.

وقد بحثت هذا الشرط في كتاب الشروط في البيع (اشتراط التأجيل في العقد) فانظره هناك.

الشرط الثالث:

يشترط لتأجيل الثمن أن تكون السلعة حالة، حتى لا يؤدي ذلك إلى بيع الدين بالدين.

«قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن بيع الدين بالدين لا يجوز، وقال أحمد: إنما هو إجماع...»(٤).

وقال ابن تيمية: «ورد النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، والكالئ: هو المؤخر

---

(١) بداية المجتهد (٢/ ١١٧)، وانظر المنتقى للباجي (٥/ ١١٥).
(٢) المجموع (٩/ ٤١٣).
(٣) انظر في الشروط في البيع (في اشتراط منفعة في المبيع مدة معلومة).
(٤) المغني (٤/ ٥١).

الذي لم يقبض، بالمؤخر الذي لم يقبض، وهذا كما لو أسلم شيئًا في شيء في الذمة، وكلاهما مؤخر، فهذا لا يجوز بالاتفاق، وهو بيع كالئ بكالئ»(١).

وانظر مزيد بحث له في شروط التأجيل في العقد في الشروط في البيع.

الشرط الرابع:

ألا يكون الثمن والمثمن من جنس واحد، وهذا الشرط عند الحنفية فقط، لأن الحنفية يرون تحريم النسيئة في كل ما اتحد جنسه، وإن لم يكن مكيلًا، أو موزونًا، فيذهبون إلى تحريم النسيئة في بيع الثوب بالثوب، وفي بيع الحيوان بالحيوان إذا كانا من جنس واحد(٢).

ووافقهم المالكية على ذلك بشرط أن يجمع بين التفاضل والنساء، وأن تتفق الأغراض والمنافع(٣).

وخالف في ذلك الشافعية والحنابلة فلم يشترطوا ذلك في الأموال التي ليست ربوية، فأجازوا فيها التفاضل والنساء.

والراجح أن الربا لا يجري إلا في الأموال الربوية، وهو مذهب الشافعية والحنابلة، وسوف نذكر إن شاء الله تعالى أدلة كل قول في كتاب الربا ومناقشتها، نسأل الله ﷻ أن يبلغنا ذلك بمنه وكرمه.



---

(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥١٢).

(٢) انظر في مذهب الحنفية البحر الرائق (٦/ ١٣٩)، تبيين الحقائق (٤/ ٨٧)، الحجة (٢/ ٤٩٥)، المبسوط للشيباني (٥/ ٩٥)، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٤/ ١٠)، المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٢٣).

(٣) انظر القوانين الفقهية لابن جزي (ص١٦٩)، والكافي لابن عبد البر (ص٣١٧)، بداية المجتهد (٢/ ١٠٠) وانظر المدونة (٤/ ٢٥).

المسألة الثالثة
في الزيادة في الثمن مقابل التأجيل

سبق لنا أن بينا أن إطلاق العقد يقتضي تعجيل التسليم لكل من المبيع والثمن، كما تكلمنا عن الحالات التي لم يجعل الشارع الخيار للعاقدين في التأجيل، بل أوجب عليهما التعجيل في مجلس العقد، ثم تكلمنا عن الحالات التي يكون الخيار فيها للعاقدين في تأجيل الثمن، كما لو شرطاه في العقد، ونبحث في هذا المبحث جواز الزيادة في الثمن مقابل التأجيل، بمعنى هل الأجل له قيمة في العقد.

أما في عقد القرض فلا يجوز أن يكون للأجل أي قيمة، بل يجب في القرض أن يرد مثل ما أخذ بدون اشتراط أي زيادة، وهذا مجمع عليه.

[م-٢٤٦] وأما الزيادة في عقد البيع مقابل التأجيل فهي محل خلاف.

وللجواب على ذلك نقول: للمسألة صورتان:

الصورة الأولى:

أن يقول البائع للمشتري: السلعة بمائة نقدًا، أو بمائة وخمسين نسيئة.

الصورة الثانية:

أن يكون العقد من الأصل مؤجلًا دون أن يتعرض العاقدان لقيمة السلعة في حال التعجيل، ولكن من نظر إلى قيمة السلعة علم أن قيمتها قد زيد فيها مقابل التأجيل. وسوف نبحث كل مسألة على انفراد إن شاء الله تعالى.



المطلب الأول
إذا عرضت السلعة نقدًا بكذا ونسيئة بكذا

[م-٢٤٧] إذا قال الرجل للرجل: بعتك هذه السلعة بعشرة نقدًا، أو بعشرين نسيئة، وتفرقا دون القطع بأحد الثمنين فقد اختلف العلماء في حكم هذا البيع على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

البيع لا يصح، وهو مذهب الحنفية(١)، والشافعية(٢)، والمشهور من مذهب الحنابلة(٣).

القول الثاني:

إن وقع البيع على وجه اللزوم فالبيع باطل، وإن وقع على وجه الاختيار فالبيع صحيح، وهذا مذهب مالك في المدونة(٤).

---

(١) المبسوط (١٣/ ٨)، بدائع الصنائع (٥/ ١٥٨)، أحكام القرآن للجصاص (١/ ٦٣٨)، فتح القدير (٦/ ٢٦٢).

(٢) المهذب (١/ ٢٦٦)، التنبيه (ص٨٩)، أسنى المطالب (٢/ ٣٠)، الوسيط (٣/ ٧٢).
وقد فرق النووي في الروضة بين صيغة التخيير، وبين صيغة الجمع، فقال: «أن يقول: بعتكه بألف نقدًا، أو بألفين نسيئة، فخذه بأيهما شئت، أو شئت أنا، وهو باطل، أما لو قال: بعتك بألفين نقدًا، وبألفين نسيئة... فيصح العقد».

(٣) الإنصاف (٤/ ٣١١)، الكافي (٢/ ١٧)، كشاف القناع (٣/ ١٧٤).

(٤) جاء في المدونة (٤/ ١٥١): «أرأيت إن قال له: اشتر مني سلعة، إن شئت بالنقد فبدينار، وإن شئت إلى شهرين فبدينارين، وذلك في طعام، أو عرض، ما قول مالك في ذلك؟ قال: قول مالك في ذلك: إن كان هذا القول منه، وقد وجب البيع على أحدهما، ليس له أن يرجع في البيع، فالبيع باطل، وإن كان هذا القول منه، والبيع غير لازم لأحدهما، إن =

القول الثالث:

البيع صحيح، وهو اختيار ابن القيم[١]، وخرجه بعضهم وجهًا في مذهب الحنابلة[٢].

وسبب الاختلاف عندهم: هو جهالة الثمن، لأنهم لا يدرون هل الثمن هو النقد، أو الثمن هو النسيئة.

وسبق لنا تحرير هذه المسألة مع ذكر أدلتها في باب الجهالة بالثمن، حكم إبهام الثمن على وجه التخيير، فأغنى عن إعادته هنا.

= شاءا أن يرجعا في ذلك رجعا؛ لأن البيع لم يلزم واحدًا منهما، فلا بأس بأن يأخذ بأي ذلك شاء، إن شاء بالنقد، وإن شاء بالنسيئة».
وانظر مواهب الجليل (٤/ ٣٦٤، ٣٦٥)، المنتقى للباجي (٥/ ٣٩).

(١) إعلام الموقعين (٣/ ٣١١).

(٢) قال في الإنصاف (٤/ ٣١١): وإن قال: بعتك بعشرة صحاحًا، أو أحد عشر مكسرة، أو بعشرة نقدًا، أو عشرين نسيئة: لم يصح. يعني: ما لم يتفرقا على أحدهما. وهو المذهب. نص عليه. وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم. ويحتمل أن يصح، وهو لأبي الخطاب. واختاره في الفائق.
قال أبو الخطاب: قياسًا على قوله في الإجارة: «إن خطته اليوم فلك درهم، وإن خطته غدا فلك نصف درهم».
وفرق بعض الأصحاب بينهما، بأن ذلك جعالة، وهذا بيع، ويغتفر في الجعالة ما لا يغتفر في البيع، ولأن العمل الذي يستحق به الأجرة لا يملك وقوعه إلا على أحد الصفتين. فتتعين الأجرة المسماة عوضًا، فلا يفضي إلى التنازع. والبيع بخلافه. قاله المصنف، والشارح.
قال الزركشي: وفي قياس أبي الخطاب والفرق: نظر؛ لأن العلم بالعوض في الجعالة شرط، كما هو في الإجارة والبيع. والقبول في البيع إلا على إحدى الصفتين. فيتعين ما يسمى لها». انتهى.

وبعضهم يمنع البيع من باب منع الزيادة مقابل التأجيل[1]، اختاره بعض المعاصرين.

❑ ووجه المنع عندهم:

أن الزيادة إذا أفردت بالذكر عن ثمن السلعة حالة، يشعر أن الثمن للسلعة، والزيادة في مقابل الأجل، فيشبه الربا، وكأن الثمن النقدي ثبت في الذمة أولًا، ثم قدرت الزيادة خارجة عن قيمة السلعة، وإنما جاءت في مقابل تأجيل دين ثبت في الذمة حالًا.

والصحيح أنه لا حرج في إفراد الزيادة بالذكر بشرط أن يتم العقد بثمن بات غير قابل للزيادة عند تأخر الأداء.

وسيأتي إعادة هذه المسألة بالبحث بشيء من التفصيل والتوسع في ذكر الأدلة عند الكلام على المعاملات المصرفية: بيع المرابحة للآمر بالشراء، فانظره هناك، نسأل الله وحده عونه وتوفيقه.



(١) انظر بيع التقسيط وأحكامه للشيخ سليمان التركي (ص٢٣٢)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٦/ ١/ ص٣٨٧، ٤٤٨).

المطلب الثاني
أن يكون العقد من الأصل مؤجلاً

[م-٢٤٨] إذا دخل العاقدان من ابتداء العقد على أن الثمن مؤجل، ولم يتعرضا لقيمة السلعة حالة، ولكن قيمتها قد روعي فيه كون الثمن مؤجلًا، فزيد فيه من أجل ذلك، فما حكم هذه الزيادة؟

ذهب عامة أهل العلم إلى جواز مثل تلك المعاملة(١)، إلا خلافًا شاذا قال به بعض أهل العلم(٢)، وهو قول مرجوح.

وسنأتي على هذه المسألة إن شاء الله تعالى، في كتاب المعاملات المصرفية، باب بيع المرابحة للآمر بالشراء، فانظره هناك، وإنما اقتضى تمام التقسيم الإشارة إليه هنا، أسأل الله وحده عونه وتوفيقه.



(١) البحر الرائق (٦/ ١٢٤)، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (٣/ ١١٢)، تبيين الحقائق (٤/ ٧٩)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٤)، المبسوط (١٣/ ٧٨)، فتح القدير (٦/ ٥٠٧)، الشرح الكبير (٣/ ١٦٥)، الخرشي (٥/ ١٧٦)، منح الجليل (٥/ ٢٧٢)، المهذب (١/ ٢٨٩)، حواشي الشرواني (٤/ ٤٣٤)، فتح الوهاب (١/ ٣٠٦)، مغني المحتاج (٢/ ٧٩)، ، حاشية الجمل على شرح المنهج (٣/ ٧٧)، نهاية المحتاج (٤/ ١١٥)، المبدع (٤/ ١٠٥)، المغني (٤/ ١٣٣)، الكافي (٢/ ٩٨).

(٢) وممن ذهب إلى هذا المذهب زيد العابدين بن علي بن الحسين، والناصر والمنصور بالله، والهادوية والإمام يحيى، انظر نيل الأوطار (٥/ ١٥٢)، الروضة الندية للقنوجي (٢/ ١٠١)، فقه الإمام زيد لأبي زهرة (ص٢٩٣).

الفرع الثالث
في تقسيط الثمن

تعريف التقسيط اصطلاحًا(١):

تقسيط الدين: جعله أجزاء معلومة تؤدى في أوقات معينة(٢).

وجاء في مجلة الأحكام العدلية: «التقسيط: تأجيل أداء الدين مفرقًا إلى أوقات متعددة معينة»(٣).

---

(١) قسط: من باب ضرب. وقسوطًا: جار وعدل، فهو من الأضداد.
وقَسَّطَ الشَّيْءَ: فَرَّقَهُ، وظاهِرُه أَنَّه ثُلاثِيٌّ ونَصُّ ابنِ الأَعْرَابِيِّ في النّوادِرِ: قَسَّطَ الخراج تَقْسِيطًا: فَرَّقَه، وجعله أجزاء معلومة.
قلت: على هذا يكون تقسيط الثمن والدين هو تفريقه على أجزاء معلومة في أوقات معلومة.
والقِسْط: بالكسر العدل، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾ [المائدة: ٤٢].
﴿وَنَضَعُ ٱلْمَوَٰزِينَ ٱلْقِسْطَ لِيَوْمِ ٱلْقِيَـٰمَةِ﴾ [الأنبياء: ٤٧] أي ذات القسط.
وقال سبحانه: ﴿قُلْ أَمَرَ رَبِّى بِٱلْقِسْطِ﴾ [الأعراف: ٢٩].
وقال تعالى: ﴿ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ﴾ [البقرة: ٢٨٢].
وقال تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا۟ فِى ٱلْيَتَـٰمَىٰ فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَـٰثَ وَرُبَـٰعَ﴾ [النساء: ٣].
والقسط: النصيب. والجمع: أقساط، مثل حمل، وأحمال. يقال: أخذ كل من الشركاء قسطه: أي حصته.
القُسوطُ: الجَورُ والعدولُ عن الحقّ. وقد قَسَطَ يَقْسِطُ قُسوطًا، قال تعالى: ﴿وَأَمَّا ٱلْقَـٰسِطُونَ فَكَانُوا۟ لِجَهَنَّمَ حَطَبًا﴾ [الجن: ١٤].
والقسط: بالضم بخور معروف. انظر المصباح المنير (٢/ ٥٠٣)، لسان العرب (٧/ ٣٧٧).

(٢) معجم لغة الفقهاء (ص١٤١).

(٣) مجلة الأحكام العدلية، المادة (١٥٧).

المسألة الأولى
شروط تقسيط الثمن

ما يشترط في تأجيل الثمن يشترط في تقسيط الثمن، حيث لا يوجد فرق في الحكم الشرعي بين ثمن مؤجل لأجل واحد، وثمن مؤجل إلى آجال متعددة، فما يحرم تأجيل الثمن فيه يحرم تقسيط الثمن فيه، وما يجوز فيه تأجيل الثمن يجوز فيه تقسيط الثمن، فشروط تأجيل الثمن هي شروط تقسيط الثمن، وقد ذكرنا شروط تأجيل الثمن في مسألة سابقة فأغنى عن إعادتها هنا.



المسألة الثانية
في حلول المؤجل إذا تأخر عن السداد

[م-٢٤٩] قد تنص بعض العقود بأنه في حالة تأخر المدين عن تسديد القسط الذي عليه في حينه، أو في حالة تأخره عن قسطين متتاليين، فإن بقية الأقساط تصير حالة بذلك، فما حكم هذا الشرط؟

هذا نوع من الشرط الجزائي، فإن كان ذلك دون شرط في العقد، فإنه لا يجوز تعجيل المؤجل إلا أن يتبرع المدين، وإن كان ذلك مشروطًا في العقد جاز ذلك بشرط أن يكون التأخير عن السداد ليس سببه الإعسار، لأنه ينبغي التفريق بين المعسر، وبين المؤسر المماطل، وقد بحثت هذه المسألة ولله الحمد في باب الشروط في البيع، عند الكلام على الشرط الجزائي، فارجع إليه إن شئت، كما بحثت معها مسألة لها علاقة بالباب، وهو حكم تعويض الدائن تعويضًا ماليًا عن التأخير في سداد الدين، فلله وحده الفضل والمنة.



الفرع الرابع
في تحديد الثمن

تكلمنا في الفصول السابقة عن تعجيل الثمن، وعن تأجيل الثمن، وسنتكلم في البحوث التالية عن تحديد الثمن، فقد يدخل البائع والمشتري والثمن قد تم تحديده، وتحديد الثمن له طرق كثيرة:

فقد يكون تحديد الثمن عن طريق التسعير الذي يتولاه إمام المسلمين أو نائبه.

وقد يكون تحديد الثمن عن طريق اتفاق العاقدين بالمبيع بسعر السوق، أو بما يبيع به التاجر الفلاني، وهو معروف مشهور بالسوق، أو بما ينقطع به السعر، أو عن طريق الرقم.

وقد يأخذ التحديد شكلًا آخر، وذلك عن طريق بيوع ما يسمى اصطلاحًا بيوع الأمانة، كالتولية، والمرابحة، والمواضعة، والشركة، وسوف نعرض أراء الفقهاء لكل مسألة من هذه المسائل، نسأل الله وحده عونه وتوفيقه.



المسألة الأولى
تحديد الثمن عن طريق التسعير

التسعير الاصطلاح[١]:

التسعير: تقدير السلطان أو نائبه للناس سعرًا، وإجبارهم على التبايع بما قدره[٢].

وجاء في حدود ابن عرفة، وشرحها:

«تحديد حاكم السوق لبائع المأكول فيه قدرًا للمبيع بدرهم معلوم.

قوله (تحديد) مناسب للمحدود لأنه مصدر.

وقوله (حاكم) أخرج به غير حاكم السوق، كما إذا حدد البائع لنفسه؛ لأنه لا يسمى تسعيرًا، وكذلك غير الحاكم.

قوله (لبائع المأكول) أخرج به غير المأكول؛ لأنه لا يسعر.

وقوله (فيه) يتعلق بالبائع، والضمير يعود على السوق، ولا بد من ذكر

---

(١) التسعير في اللغة: من السعر، وجمعه: أسعار، مثل حمل، وأحمال.
وقد أسْعَروا، وسَعَّروا بمعنى واحد: اتفقوا على سعر.
والتسعير: تقدير السعر، يقال: سعرت الشيء تسعيرًا: أي جعلت له سعرًا معلومًا ينتهي إليه.
وفي الحديث: أنه قيل للنبي ﷺ: سعر لنا، فقال: إن الله هو المسعر: أي أنه هو الذي يرخص الأشياء، ويغليها، فلا اعتراض لأحد عليه
وله سعر: إذا زادت قيمته، وليس له سعر: إذا أفرط رخصه. انظر لسان العرب (٤/ ٣٦٥)، المصباح المنير (١/ ٢٧٧).

(٢) لسان العرب (٤/ ٣٦٥).

الظرف، وإلا دخل فيه إذا حدد حاكم السوق على بائع المأكول قدرًا في مبيعه في غير السوق فتأمله.

وقدرًا منصوب على المفعول، وللمبيع صفة للقدر، وبدرهم يتعلق بالتحديد»[١].



(١) شرح حدود ابن عرفة (ص٢٥٨، ٢٥٩).

المطلب الأول
في حكم التسعير

[م-٢٥٠] ذهب جمهور أهل العلم إلى أن الأصل في التسعير الحرمة، خاصة إذا كان أهل السوق يقومون بما أوجب الله عليهم(١).

(١) جاء في شرح فتح القدير (١٠/ ٥٩): «ولا ينبغي للسلطان أن يسعر على الناس».
وانظر العبارة نفسها في بداية المبتدئ (١/ ٢٢٤)، الهداية شرح البداية (٤/ ٩٣).
وجاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩):
«وكذا لا يسعر لقوله ﷻ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]».
وقال في الدر المختار (٦/ ٣٩٩): «ولا يسعر حاكم...».
وانظر حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٩٩)، وانظر فتاوى السغدي (٢/ ٨١٠).
وفي كتب المالكية، قال ابن الجلاب في التفريع (٢/ ١٦٨): «ولا يجوز التسعير على أهل الأسواق».
وفي المنتقى للباجي (٥/ ١٨): «وأما الضرب الثاني من التسعير، فهو أن يحد لأهل السوق سعر ليبيعوا عليه، فلا يتجاوزوه، فهذا منع منه مالك».
وقال ابن جزي في القوانين (ص١٦٩): «لا يجوز التسعير على أهل الأسواق، ومن زاد في سعر، أو نقص منه أمر بإلحاقه بسعر الناس، فإن أبى أخرج من السوق».
وانظر التاج والإكليل (٤/ ٣٨٠).
وفي كتب الشافعية، قال الشيرازي في المهذب (١/ ٢٩٢): «ولا يحل للسلطان التسعير...».
وقال النووي في الروضة (٣/ ٤١١): «ومنها التسعير، وهو حرام في كل وقت على الصحيح».
وانظر الحاوي الكبير (٥/ ٤٠٩)، الوسيط (٣/ ٦٨)، مغني المحتاج (٢/ ٣٨).
وانظر في مذهب الحنابلة: الإنصاف (٤/ ٣٣٨)، الروض المربع (٢/ ٥٦)، الكافي في فقه أحمد (٢/ ٤١)، المبدع (٤/ ٤٧).

ومن أجاز التسعير منهم كالحنفية(١)، وابن عبد البر من المالكية(٢)، وبعض الشافعية(٣)، وابن تيمية(٤)، وابن القيم(٥)، فإنما أجازوه في حالات خاصة، بشروط معينة يأتي ذكرها إن شاء الله تعالى.

وقيل: يجوز التسعير، وهو قول سعيد بن المسيب(٦)، وربيعة

---

(١) جاء في البحر الرائق (٨/ ٢٣٠): «ولا يسعر السلطان إلا أن يتعدى أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا. . .».
وقال في تحفة الملوك (ص٢٣٥): «ويحرم التسعير إلا إذا تعين دفعًا للضرر العام».
وسيأتي بسط هذه الشروط في فصل مستقل إن شاء الله تعالى.

(٢) قال ابن عبد البر في الكافي (ص٣٦٠): «لا يسعر على أحد ماله، ولا يكره على بيع سلعته ممن لا يريد، ولا بما لا يريد إلا أن يتبين في ذلك ضرر داخل على العامة، وصاحبه في غنى عنه، فيجتهد السلطان في ذلك، ولا يحل له ظلم أحد».

(٣) في مذهب الشافعية قول بتحريم التسعير وقت الغلاء خاصة، وهذا القول خلاف القول المعتمد في مذهبهم.
قال النووي في الروضة (٣/ ٤١١): «ومنها التسعير، وهو حرام في كل وقت على الصحيح. والثاني: يجوز في وقت الغلاء دون الرخص. . .». اهـ فيمكن لنا أن نعتبر الغلاء شرطًا في جواز التسعير حسب هذا القول في مذهب الشافعية.

(٤) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٧).

(٥) شرط ابن القيم للتسعير أن يمتنع التجار من بيع سلعهم مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة، هنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقمية المثل، فالتسعير إلزام بالعدل.
ومثله التسعير على أناس يحتكرون بيع سلع معينة، فلا تباع تلك السلع إلا عليهم، ثم هم يبيعونها بما يريدون، فلو باع غيرهم ذلك منع وعوقب، فهذا من البغي والفساد والظلم، فهؤلاء يجب التسعير عليهم، وألا يبيعوا إلا بقيمة المثل بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء؛ لأنه إذا منع غيرهم أن يبيع ذلك النوع أو يشتريه فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما شاءوا أو يشتروا بما شاءوا كان ذلك ظلمًا للناس.
انظر الطرق الحكمية (ص٣٥٥، ٣٥٦، ٣٥٧).

(٦) المنتقى (٥/ ١٨)، مجموع الفتاوى (٢٨/ ٩٣)، الاستذكار (٢٠/ ٧٦، ٧٧).

ابن عبد الرحمن[(١)]، والليث بن سعد[(٢)]، ويحيى بن سعيد الأنصاري[(٣)]، وهو رواية أشهب عن مالك[(٤)]، واختاره ابن العربي من المالكية[(٥)].

وأوجب ابن تيمية وابن القيم التسعير في حال التزم الناس ألا يبيع الطعام أو غيره إلا أناس معروفون، لا تباع تلك السلع إلا لهم، ثم يبيعونها هم، فلو باع غيرهم ذلك منع[(٦)].

---

(١) انظر المراجع السابقة.

(٢) الاستذكار (٢٠/ ٧٦، ٧٧).

(٣) المنتقى (٥/ ١٨)، مجموع الفتاوى (٢٨/ ٩٣)، الاستذكار (٢٠/ ٧٦، ٧٧).

(٤) المنتقى (٥/ ١٨).

(٥) قال ابن العربي في عارضة الأحوذي (٦/ ٥٤): «قال سائر العلماء بظاهر الحديث - يعني حديث: إن الله هو المسعر - لا يسعر على أحد.
والحق التسعير، وضبط الأمر على قانون لا تكون فيه مظلمة على أحد من الطائفتين، وذلك قانون لا يعرف إلا بالضبط للأوقات، ومقادير الأحوال، وحال الرجال، والله الموفق للصواب، وما قاله النبي ﷺ حق، وما فعله حكم، لكن على قوم صح ثباتهم، واستسلموا إلى ربهم، وأما قوم قصدوا أكل المال، والتضييق عليهم، فباب الله واسع، وحكمه أمضى».

(٦) يقول ابن تيمية (٢٨/ ٧٧): «وأبلغ من هذا أن يكون الناس قد التزموا أن لا يبيع الطعام أو غيره إلا أناس معروفون، لا تباع تلك السلع إلا لهم، ثم يبيعونها هم، فلو باع غيرهم ذلك منع، إما ظلمًا لوظيفة تؤخذ من البائع، أو غير ظلم لما في ذلك من الفساد، فهاهنا يجب التسعير عليهم، بحيث لا يبيعون إلا بقيمة المثل، ولا يشترون أموال الناس إلا بقيمة المثل، بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء؛ لأنه إذا كان قد منع غيره أن يبيع ذلك النوع، أو يشتريه، فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما اختاروا، أو اشتروا بما اختاروا كان ذلك ظلمًا للخلق من وجهين: ظلم للبائعين الذين يريدون بيع تلك الأموال، وظلمًا للمشترين منهم، والواجب إذا لم يمكن دفع جميع الظلم، أن يدفع الممكن منه، فالتسعير في مثل هذا واجب بلا نزاع، وحقيقته: إلزامهم ألا يبيعوا، ولا يشتروا إلا بثمن المثل».
وانظر الطرق الحكمية (ص٣٥٦).

وانظر أدلة كل قول في باب موانع البيع (البيوع المنهي عنها) من أجل الضرر، فقد فصلت المسألة هناك، والحمد لله، وبينت أن الأصل في التسعير الحرمة، وأن ارتفاع الأسعار منه ما هو مقبول، ولا يعالج بالتسعير، كما لو كان ذلك نتيجة عدم توفر السلع في الأسواق، أو كان ذلك بسبب كثرة الطلب على السلع، فهنا يترك السوق على حاله، والله هو المسعر كما قال ﷺ، وهو الذي حمل النبي ﷺ على ترك التسعير، واعتباره من الظلم، وأما إذا كان الباعة يظلمون الناس، كما لو كان أهل السوق يتفقون على عدم البيع إلا بسعر معين، أكثر من ثمن المثل، أو كانوا يحتكرون السلع طلبًا لغلاء الأسعار، فهنا يجب على ولي الأمر، أو نائبه، أن يتدخل ليحمي الناس من الإضرار بهم، فيسعر عليهم بطريقة تضمن حق البائع، كما تضمن حق المشتري، وسنأتي إن شاء الله تعالى على كيفية التسعير وطريقته بما يحفظ المصالح العامة، ولا يظلم الناس حقوقهم، والله أعلم.



المطلب الثاني
في الحالات التي يسوغ فيها التسعير

[م-٢٥١] الحالات التي يسوغ فيها التسعير بعضها يصدق عليه أنه حالات، وبعضها تجري مجرى الشروط، وهي:

☐ الحالة الأولى: تعدي أهل السوق في قيم السلع:

اشترط الحنفية: أن يتعدى أهل السوق تعديًا فاحشًا، وقدر الحنفية التعدي الفاحش: بأن يبيع بضعف القيمة، ويعجز الحاكم عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير، فلا بأس به.

جاء في البحر الرائق: «ولا يسعر السلطان إلا أن يتعدى أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا»[(١)].

وقدر الحنفية التعدي الفاحش بضعف القيمة[(٢)].

ولم يقدر ابن تيمية وابن القيم التعدي بضعف القيمة، وإنما ذكرا فقط أن يمتنع أرباب السلع من بيعها مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة عن القيمة المعروفة، فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل...[(٣)].

☐ الحال الثانية: أن يكون الإمام عادلًا.

هذا شرط ذكره بعض المالكية، جاء في التاج والإكليل: «الجالب لا يسعر

---

(١) البحر الرائق (٨/ ٢٣٠).

(٢) انظر تبيين الحقائق (٦/ ٢٨)، البحر الرائق (٨/ ٢٣٠)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٤٠٠).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٦، ٧٧)، الطرق الحكمية (ص٣٥٦).

عليه اتفاقًا، وإن كان التسعير لغيره، فلا يكون إلا إذا كان الإمام عدلًا، ورآه مصلحة، بعد جمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء»(١).

وهذا الشرط لحظ فيه المالكية أن الإمام إذا لم يكن عادلًا ربما قصد من التسعير ظلم الناس، بائعًا كان، أو مشتريًا؛ لأن التسعير سلاح ذو حدين، إن ظلم به الإمام أرباب السلع امتنعوا عن بيع سلعهم، وإن ظلم به العامة ضيق عليهم في أرزاقهم، وأقواتهم، فكان الإمام العادل يتحرى الإنصاف في التسعير، ولذلك قالوا: يسعر بعد أن يجمع أهل السوق ليطلع على القيمة الحقيقية للسلع، لا وكس، ولا شطط، والله أعلم.

□ الحال الثالثة: أن تكون السلعة المسعرة مما يحتاجها عامة الناس.

لأن التسعير إنما جاز مراعاة للمصلحة العامة، والمصلحة العامة: تعني بذلك قيام الحاجة العامة لدى الناس إلى مثل تلك السلعة.

وبهذا المعنى يقول الحنفية: «ولا ينبغي للسلطان أن يسعر على الناس... إلا إذا تعلق به دفع ضرر العامة...»(٢).

ويقول ابن تيمية: «وما احتاج إلى بيعه وشرائه عموم الناس، فإنه يجب أن لا يباع إلا بثمن المثل، إذا كانت الحاجة إلى بيعه وشرائه عامة.

ومن ذلك أن يحتاج الناس إلى صناعة ناس، مثل حاجة الناس إلى الفلاحة، والنساجة، والبناية، فإن الناس لابد لهم من طعام يأكلونه، وثياب يلبسونها، ومساكن يسكنونها، فإذا لم يجلب لهم من الثياب ما يكفيهم، كما كان يجلب إلى الحجاز على عهد رسول الله ﷺ... احتاجوا إلى من ينسج لهم

---

(١) التاج والإكليل (٦/ ٢٥٤).

(٢) الهداية شرح البداية (٤/ ٩٣)، شرح فتح القدير (١٠/ ٥٩)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٨).

الثياب... ولهذا قال غير واحد من الفقهاء كأبي حامد الغزالي، وأبي الفرج ابن الجوزي، وغيرهم: إن هذه الصناعات فرض على الكفاية، فإنها لا تتم مصلحة الناس إلا بها، كما أن الجهاد فرض على الكفاية... والمقصود هنا: أن ولي الأمر إن أجبر أهل الصناعات على ما تحتاج إليه الناس من صناعتهم، كالفلاحة، والحياكة، والبناية، فإنه يقدر أجرة المثل، فلا يمكن المستعمل من نقص أجرة الصانع عن ذلك، ولا يُمَكَّن الصانع من المطالبة بأكثر من ذلك، حيث تعين عليه العمل، وهذا من التسعير الواجب، وكذلك إذا احتاج الناس إلى من يصنع لهم آلات الجهاد، من سلاح، وجسر للحرب، وغير ذلك، فيستعمل بأجرة المثل، لا يمكن المستعملون من ظلمهم، ولا العمال من مطالبتهم بزيادة على حقهم، مع الحاجة إليهم، فهذا تسعير في الأعمال، وأما في الأموال: فإذا احتاج الناس إلى سلاح الجهاد، فعلى أهل السلاح أن يبيعوه بعوض المثل، ولا يمكنون من أن يحبسوا السلاح حتى يتسلط العدو، أو يبذل لهم من الأموال ما يختارون...»[١].

❑ الحال الرابعة: احتكار التجار للسلع الضرورية.

يشترط لجواز التسعير، أن يكون هناك احتكار من التجار للسلع، ينتج عنه غلاء تلك السلع، والناس يحتاجون إلى ما عندهم من الطعام، فيجبرون على بيع سلعهم بثمن المثل.

يقول ابن تيمية: «المحتكر: هو الذي يعمد إلى شراء ما يحتاج إليه الناس من الطعام، فيحبسه عنهم، ويريد إغلاءه عليهم، وهو ظالم للخلق المشترين، ولهذا

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٩ - ٨٧).

كان لولي الأمر أن يكره الناس على بيع ما عندهم بقيمة المثل عند ضرورة الناس إليه، مثل من عنده طعام لا يحتاج إليه، والناس في مخمصة...

ومن هنا يتبين أن السعر: منه ما هو ظلم لا يجوز، ومنه ما هو عدل جائز، فإذا تضمن ظلم الناس، وإكراههم بغير حق على بيع بثمن لا يرضونه، أو منعهم مما أباحه الله لهم فهو حرام... وإذا تضمن العدل بين الناس بثمن المثل، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ زيادة على عوض المثل، فهو جائز، بل واجب.

فأما الأول، فمثل ما روى أنس، قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله، لو سعرت، فقال: **إن الله هو القابض الباسط الرازق المسعر...**

وأما الثاني: فمثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها، مع ضرورة الناس إليها، إلا بزيادة عن القيمة المعروفة، فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل، فيجب أن يلتزموا بما ألزمهم الله به»[(١)].

❑ الحالة الخامسة: أن تحتكر فئة معينة بيع سلع مخصوصة.

يشترط لجواز التسعير، أن تحتكر فئة الشراء من المنتجين، فلا تباع تلك السلع إلا لهم، ولا تشترى إلا منهم، فهنا يكون التسعير واجبًا عليهم.

فإذا كان المنتج والذي يجلب بضاعته إلى السوق قد منع من البيع إلا لفئة من التجار، فلا يجد من يشتري منه، ولو باع على غيرهم عوقب ومنع، فهو مجبر على البيع لهؤلاء، فلو باعه بالسعر الذي يريدونه، ثم كان لهؤلاء المحتكرين

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٥ - ٧٧).

البيع على الناس بالسعر الذي يريدونه، لكان هذا من أعظم الفساد في الأرض، ولهذا يجب أن يسعر على هؤلاء شراء، وبيعًا، فيشترون بقيمة المثل لمن اشترى جملة، ويبيعون بقيمة المثل لمن باع مفرقًا. يقول ابن تيمية:

«وأبلغ من هذا أن يكون الناس قد التزموا، أن لا يبيع الطعام، أو غيره إلا أناس معروفون، لا تباع تلك السلع إلا لهم، ثم يبيعونها هم، فلو باع غيرهم ذلك منع، إما ظلمًا لوظيفة تؤخذ من البائع، أو غير ظلم لما في ذلك من الفساد، فهاهنا يجب التسعير عليهم، بحيث لا يبيعون إلا بقيمة المثل، ولا يشترون أموال الناس إلا بقيمة المثل، بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء؛ لأنه إذا كان قد منع غيره أن يبيع ذلك النوع، أو يشتريه، فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما اختاروا، أو اشتروا بما اختاروا، كان ذلك ظلمًا للخلق من وجهين: ظلمًا للبائعين الذين يريدون بيع تلك الأموال. وظلمًا للمشترين منهم، والواجب إذا لم يمكن دفع جميع الظلم، أن يدفع الممكن منه، فالتسعير في مثل هذا واجب بلا نزاع، وحقيقته: إلزامهم ألا يبيعوا، ولا يشتروا إلا بثمن المثل»(١).

☐ الحالة السادسة: أن يتواطأ البائعون ضد المشترين، أو العكس.

قال ابن تيمية: «إذا اتفق أهل السوق على أن لا يزايدوا في سلع، هم محتاجون لها؛ ليبيعها صاحبها بدون قيمتها، ويتقاسموها بينهم، فإن هذا قد يضر صاحبها أكثر مما يضر تلقي السلع إذا باعها مساومة، فإن ذلك فيه من بخس الناس ما لا يخفى، والله أعلم»(٢).

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٥ - ٧٧).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٠٤).

وجاء في البيان والتحصيل: «وسئل عن قوم يجتمعون في البيع، يقولون: لا نزيد على كذا، وكذا، فقال: لا والله، ما هذا بحسن.

قال محمد بن رشد: هذا بين على ما قال؛ لأن تواطؤهم على ذلك إفساد على البائع، وإضرار به في سلعته...»[(١)].

وقال ابن تيمية: «منع غير واحد من العلماء كأبي حنيفة، وأصحابه القسامين، الذين يقسمون العقار وغيره بالأجرة، أن يشتركوا، فإنهم إذا اشتركوا والناس يحتاجون إليهم أغلوا عليهم الأجرة، فمنع البائعين الذين تواطؤوا على أن لا يبيعوا إلا بثمن قدروه أولى، وكذلك منع المشتري إذا تواطؤوا على أن يشتركوا، فإنهم إذا اشتركوا فيما يشتريه أحدهم حتى يهضموا سلع الناس أولى أيضًا.

فإذا كانت الطائفة التي تشترى نوعًا من السلع، أو تبيعها، قد تواطأت على أن يهضموا ما يشترونه، فيشتروه بدون ثمن المثل المعروف، ويزيدوا ما يبيعونه بأكثر من الثمن المعروف، وينموا ما يشترونه، كان هذا أعظم عدوانًا من تلقى السلع، ومن بيع الحاضر للبادي، ومن النجش، ويكونون قد اتفقوا على ظلم الناس حتى يضطروا إلى بيع سلعهم وشرائها بأكثر من ثمن المثل، والناس يحتاجون إلى ذلك وشرائه، وما احتاج إلى بيعه وشرائه عموم الناس فإنه يجب أن لا يباع إلا بثمن المثل، إذا كانت الحاجة إلى بيعه وشرائه عامة»[(٢)].

هذه هي الحالات التي ذكرها الفقهاء، والتي كانت تستدعي في عصرهم إلى علاجها عن طريق التسعير.

---

(١) البيان والتحصيل (٧/ ٣٦٧).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٨).

يقول ابن القيم: «وجماع الأمر أن مصلحة الناس إذا لم تتم إلا بالتسعير سعر عليهم»(١).

وجاء في الموسوعة الكويتية:

«وخلاصة رأي ابن تيمية، وابن القيم، أنه إذا لم تتم مصلحة إلا بالتسعير سعر عليهم السلطان تسعير عدل، بلا وكس، ولا شطط، وإذا اندفعت حاجتهم، وقامت مصلحتهم بدونه لم يفعل. وهذا يدل على أن الحالات المذكورة ليست حصرًا للحالات التي يجب فيها التسعير، بل كلما كانت حاجة الناس لا تندفع إلا بالتسعير، ولا تتحقق مصلحتهم إلا به كان واجبا على الحاكم حقا للعامة»(٢).



(١) الطرق الحكمية (ص٣٨٣).

(٢) الموسوعة الكويتية (١١/ ٣٠٦، ٣٠٧).

المطلب الثالث
ما يدخله التسعير

كما اختلف العلماء في الاحتكار، هل هو خاص بالقوت، أو في كل السلع؟ كما سيأتي إن شاء الله تعالى كشفه في موانع البيع.

[م-٢٥٢] كذلك اختلفوا في التسعير، هل يسعر كل شيء، أو يسعر ما هو قوت ضروري للناس، على النحو التالي:

القول الأول:

التسعير خاص في القوتين (قوت الآدمي وعلف الدواب)، صرح به العتابي وغيره من الحنفية(١)، وهو قول لبعض الشافعية(٢).

القول الثاني:

التسعير في الطعام، وهو قول ربيعة، ويحيى بن سعيد(٣).

---

(١) الدر المختار (٦/ ٤٠٠)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٤٠٠).
وقال في الهداية (٤/ ٩٣): «فإن كان أرباب الطعام يتحكمون، ويتعدون عن القيمة تعديًا فاحشًا، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير، فحينئذ لا بأس به».
وقال في تبيين الحقائق (٦/ ٢٨): «ولا يسعر السلطان إلا أن يتعدى أرباب الطعام» فخص ذلك بالطعام.

(٢) القول الأصح عند الشافعية أن التسعير لا يجوز، وفيه قول بجوازه، وعلى القول بجوازه فإن التسعير خاص بالأطعمة، وعلف الدواب.
قال السيوطي في الأشباه والنظائر (ص٥٢٨): «وحيث جوزنا التسعير فذلك في الأطعمة، ويلحق بها علف الدواب على الأصح».
وانظر شرح البهجة للأنصاري (٢/ ٤٣٦، ٤٣٧).

(٣) جاء في الاستذكار (٢٠/ ٧٦، ٧٧): «وقال الليث بن سعد: وهو قول ربيعة، ويحيى =

القول الثالث:

التسعير في كل شيء، واستظهره ابن عابدين بناء على قول أبي حنيفة في الحجر لدفع الضرر العام، وبناء على قول أبي يوسف، في أن الاحتكار يجري في كل شيء[١]، وهو اختيار ابن تيمية، وابن القيم من الحنابلة[٢].

القول الرابع:

التسعير خاص في المكيل والموزون، مأكولًا كان أو غير مأكول، وهذا قول ابن حبيب من المالكية.

قال أبو الوليد الباجي: هذا إذا كان المكيل والموزون متساويين، أما إذا اختلفا لم يؤمر صاحب الجيد أن يبيعه بمثل سعر ما هو أدون؛ لأن الجودة لها حصة من الثمن[٣].

وقدمه صاحب مطالب أولى النهى من الحنابلة[٤].

❑ دليل من قال: التسعير يكون في القوتين فقط.

هذا القول يرجع إلى مسألة سابقة، فمن قال: الاحتكار لا يكون إلا في

= ابن سعيد: لا بأس بالتسعير على البائعين الطعام إذا خيف منهم أن يفسدوا أسواق المسلمين، ويغلوا أسعارهم...».

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٤٠٠).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٨/ ٧٦)، الطرق الحكمية (ص٣٥٦) حيث عَلَّقا التسعير بامتناع أرباب السلع عن بيعها، فإطلاقهما السلع يشمل كل السلع، قوتًا كان أو غير قوت.

(٣) المنتقى للباجي (٥/ ١٨).

(٤) جاء في المطالب (٣/ ٦٢): «أوجب الشيخ تقي الدين إلزام السوقة المعاوضة بثمن المثل، وقال: إنه لا نزاع فيه؛ لأنه مصلحة عامة لحق الله تعالى... وهو إلزام حسن في مبيع ثمنه معلوم بين الناس لا يتفاوت؛ كموزون ونحوه، وهو متجه».

القوتين، قوت الآدمي وقوت الدواب، رأى أن التسعير لا يكون إلا في القوتين خاصة، منعًا من احتكارهما ورفع أسعارهما، وقد ذكرت أدلة من يرى أن الاحتكار لا يجري إلا في القوتين، وأجبت عنها في حكم الاحتكار في باب موانع البيع.

ولأن الضرر في الأعم الأغلب إنما يلحق العامة بحبس القوت والعلف، فلا يتحقق الاحتكار إلا بهما[1]، وبالتالي تكون الحاجة إلى التسعير فيهما ضرورة؛ لأن قوام عيش الكائن الحي بهما.

❑ وجه من قال: التسعير يكون في المكيل والموزون خاصة.

وجه ذلك أن المكيل والموزون مما يرجع إلى المثل، فلذلك وجب أن يحمل الناس فيه على سعر واحد، وغير المكيل والموزون لا يرجع فيه إلى المثل، وإنما يرجع فيه إلى القيمة، ويكثر اختلاف الأغراض في أعيانه، فلما لم يكن متماثلا لم يصح أن يحمل الناس فيه على سعر واحد.

❑ وجه من قال: التسعير في كل شيء.

أن التسعير إنما جاز لدفع الإضرار بالعامة، وهذا لا يختص بالقوت والعلف، كما أن النهي عن الاحتكار إنما كان لمكان الإضرار بالعامة، وهو لا يختص بالقوت والعلف على الصحيح[2].

❑ الراجح:

بعد استعراض الأقوال نجد أن القول بأن التسعير يجري في كل شيء فيه

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٩).

(٢) انظر المرجع السابق.

مصلحة للناس، سواء كان من قوتهم أو من غير قوتهم، فاليوم تجد أن الدواء، والسكن لا يقل أهمية عن الطعام، ورفع مثل ذلك على الناس مما يلحق الضرر بعامتهم، ويعطل مصالحهم، ولكن لا يكون التسعير مشروعًا حتى تتحقق شروطه السابقة، وتنتفي موانعه، ويكون صادرًا من رجل يريد الخير للناس، ويوازن بين مصلحة السوق، ومصلحة المستهلك، ولا يغلب مصلحة طرف على طرف.



المطلب الرابع
كيفية التسعير وصفته

[م-٢٥٣] التسعير لا يكون إلا بعد دراسة لقيم الأشياء، ومشاورة أهل الخبرة، وأخذ رأي أهل السوق المعنيين بالسلع.

قال ابن القيم: «لا يجوز عند أحد من العلماء، أن يقول لهم: لا تبيعوا إلا بكذا وكذا، ربحتم، أو خسرتم، من غير أن ينظر إلى ما يشترون به، ولا أن يقول لهم فيما قد اشتروه: لا تبيعوا إلا بكذا وكذا، مما هو مثل الثمن، أو أقل. وإذا ضرب لهم الربح على قدر ما يشترون، لم يتركهم أن يغلوا في الشراء، إن لم يزيدوا في الربح على القدر الذي حد لهم، فإنهم قد يتساهلون في الشراء إذا علموا أن الربح لا يفوتهم»(١).

ولذلك نص الحنفية على أن تسعير الإمام إنما يكون بمشاورة أهل الرأي والنظر.

جاء في الدر المختار: «إذا تعدى أرباب الطعام عن القيمة تعديًا فاحشًا، فيسعر بمشورة أهل الرأي».

وفي الهداية شرح البداية: «فإن كان أرباب الطعام يتحكمون، ويتعدون عن القيمة تعديًا فاحشًا، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير، فحينئذ لا بأس به بمشورة من أهل الرأي والبصيرة»(٢).

---

(١) الطرق الحكمية (ص٣٧٠).

(٢) الهداية شرح البداية (٤/ ٩٢)، وانظر تبيين الحقائق (٦/ ٢٨)، فتح القدير (١٠/ ٥٩).

❑ وصفة التسعير عند المالكية:

«قال ابن حبيب: ينبغي للإمام أن يجمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء، ويحضر غيرهم استظهارًا على صدقهم، فيسألهم، كيف يشترون؟ وكيف يبيعون؟ فينازلهم إلى ما فيه لهم وللعامة سداد، حتى يرضوا به، قال: ولا يجبرون على التسعير، ولكن عن رضا، وعلى هذا أجازه من أجازه.

ووجه ذلك: أنه بهذا يتوصل إلى معرفة مصالح الباعة والمشترين، ويجعل للباعة في ذلك من الربح ما يقوم بهم، ولا يكون فيه إجحاف بالناس، وإذا سعر عليهم من غير رضا بما لا ربح لهم فيه أدى ذلك إلى فساد الأسعار، وإخفاء الأقوات، وإتلاف أموال الناس»(١).

وقال ابن القيم: «وعلى صاحب السوق الموكل بمصلحته، أن يعرف ما يشترون به، فيجعل لهم من الربح ما يشبه، وينهاهم أن يزيدوا على ذلك، ويتفقد السوق أبدًا، فيمنعهم من الزيادة على الربح الذي جعل لهم، فمن خالف أمره عاقبه، وأخرجه من السوق...»(٢).



(١) المنتقى للباجي (٥/ ١٩).

(٢) الطرق الحكمية (ص٣٧٠).

المطلب الخامس
حكم البيع مع مخالفة التسعير

[م-٢٥٤] إذا سعر الإمام للناس، فخالف أحدهم، فباع بأكثر، فهل يصح البيع؟ اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

يصح البيع، وهو مذهب الحنفية(١)، والأصح عند الشافعية(٢)، وهو المتبادر

---

(١) عبارة الحنفية كما في الهداية شرح البداية (٤/ ٩٣)، وتبيين الحقائق (٦/ ٢٨)، والعناية شرح الهداية (١٠/ ٥٩)، وفتح القدير (١٠/ ٥٩)، والبحر الرائق (٨/ ٢٣٠): إذا تعدى رجل، وباع بأكثر منه، أجازه القاضي.
قال ابن عابدين في حاشيته (٦/ ٤٠٠): «المراد: أن القاضي يمضيه، ولا يفسخه، ولذا قال القهستاني: جاز، وأمضاه القاضي».
وفهم أبو السعود المصري أن البيع غير نافذ، ما لم يجزه القاضي.
انظر حاشية أبي السعود على شرح الكنز (٣/ ٤٠٥)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٤٠٠).
والأول أصح، جاء في تكملة البحر الرائق (٨/ ٢٣٠): «وفي العتابي: ولو باع شيئًا بثمن زائد على ما قدره الإمام، فليس على الإمام أن ينقضه».
وقال في الفتاوى الخانية (٥/ ٢٨٢): «جاز بيعه»، وانظر حاشية الطحطاوي على الدر (٤/ ٢٠١).
وفي البناية للعيني (١١/ ٢٤٧): «أجازه القاضي: يعني: لا ينقضه».

(٢) قال النووي في الروضة (٣/ ٤١١، ٤١٢): «وإذا سعر الإمام، فخالف، استحق التعزير، وفي صحة البيع وجهان مذكوران في التتمة، قلت: الأصح، صحة البيع»اهـ.
وجاء في مغني المحتاج (٢/ ٣٨): «لو سعر الإمام عزر مخالفه... وصح البيع؛ إذ لم يعهد الحجر على الشخص في ملكه، أن يبيع بثمن معين».
وفي حاشية البجيرمي (٢/ ٢٢٥): «ولا يحرم البيع بخلافه، ولكن للحاكم أن يعزر من =

من كلام المالكية، فإنهم يقولون: ومن زاد في سعر، أو نقص منه، أمر بإلحاقه بسعر الناس، فإن أبى أخرج من السوق[١].

القول الثاني:

إن هدد من خالف التسعير حرم البيع، وبطل العقد في الأصح؛ لأن الوعيد إكراه، وهذا مذهب الحنابلة[٢].

❑ وجه صحة البيع مع مخالفة التسعير:

إن قلنا: إن التسعير لا يجوز، فهذا ظاهر؛ لأن التسعير حرام، وظلم، فالتزامه ليس بواجب.

وإن قلنا: إن التسعير جائز، فوجه صحة البيع مع مخالفة التسعير: أن التسعير غاية ما فيه أنه جائز، ومخالفة الجائز لا تجعله حرامًا.

وإن قلنا: إن التسعير واجب، كما نص عليه ابن تيمية في بعض الحالات، وقد تقدم نقل كلامه، فهنا يشكل عليه صحة البيع مع القول بوجوب التسعير، إلا أن يقال: إن الصحة والتحريم ليس بينهما تلازم، فقد يصح الشيء، مع كونه

= خالف إذا بلغه، لشق العصا، أي اختلال النظام، فهو من التعزير على الجائز». وانظر إعانة الطالبين (٣/ ٢٥).

(١) هذا نص كلام ابن جزي في القوانين الفقهية (ص١٦٩).

(٢) جاء في الإنصاف (٤/ ٣٣٨): «يحرم التسعير. ويكره الشراء به على الصحيح من المذهب، وإن هدد من خالفه: حرم، وبطل العقد على الصحيح من المذهب. صححه في الفروع، والرعاية الكبرى، وقدمه في الرعاية الصغرى.

وقيل: لا يبطل العقد مأخذهما هل الوعيد إكراه.».

وفي الفروع (٤/ ٥٢): «يحرم التسعير، ويكره الشراء به، وإن هدد من خالفه حرم وبطل، في الأصح، مأخذهما هل الوعيد إكراه؟».

وانظر شرح منتهى الإرادات (٢/ ٢٦)، كشاف القناع (٣/ ١٨٧).

حرامًا، وقد رضي المتعاقدان بالسعر، مثله مثل ما لو رغب إنسان بسلعة آخر، وامتنع صاحبها عن بيعها إلا بثمن أعلى من ثمن المثل، ورضي المشتري فالبيع صحيح، ولو لم يكن هناك تسعير، والله أعلم.



المسألة الثانية
تحديد الثمن بالرجوع
إلى سعر السوق أو بما ينقطع
به السعر أو بما يبيع به فلان ونحو ذلك

[م-٢٥٥] إذا باع البائع سلعته بسعر السوق، أو بما باع فلان، أو البيع بالرقم، وكان ذلك معلومًا لدى المتعاقدين، فالبيع لا إشكال فيه، ولكن قد يكون مجهولًا حال التعاقد، فهل يصح البيع، ويرجع المتعاقدان إلى السوق، أو إلى زيد من الناس لمعرفة الثمن، أو لا يصح البيع؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

لا يجوز، وهو مذهب الحنفية(١)، والمالكية(٢)، والصحيح في مذهب

(١) يرى الحنفية أن البيع فاسد: انظر بدائع الصنائع (٥/ ١٥٨)، البحر الرائق (٥/ ٢٩٦)، تحفة الفقهاء (٢/ ٤٦).
قال ابن عابدين في حاشيته (٤/ ٥٠٥): «لا يصح بيع شاة من هذا القطيع، وبيع الشيء بقيمته، أو بحكم فلان».
وقال في تحفة الفقهاء (٢/ ٤٦): «ولو باع هذا العبد بقيمته، فهو فاسد؛ لأن القيمة تعرف بالحزر والظن... ولو اشترى بحكم البائع، أو المشتري، أو بحكم فلان، فهو فاسد؛ لأن الثمن مجهول».
ويرى الحنفية أنه لو علم المشتري مقدار الثمن في المجلس صح البيع، وله الخيار، وإلا فسد.
انظر تبيين الحقائق (٤/ ٧٤)، فتح القدير (٦/ ٥٠٩).
(٢) جاء في المدونة (٤/ ١٥٤): «قلت: أرأيت إن اشتريت سلعة بعينها بقيمتها، أو =

الشافعية(١)، والمشهور من مذهب الحنابلة(٢).

= بحكمي، أو بحكم البائع، أو برضاي، أو برضا البائع، أو برضا غيرنا، أو بحكم غيرنا، قال: لا يجوز هذا عند مالك».
وقال الباجي في المنقى (٥/ ٤١): «ومن الجهالة في الثمن: أن يبيعه السلعة بقيمتها، أو بما يعطى فيها».
وفي الفواكه الدواني (٢/ ٨٠): «وأما بيع السلعة بقيمتها، أو بما يحكم به فلان، ففيه خلاف، والراجح فيه عدم الجواز». وهنا أشار المؤلف إلى وجود خلاف في مذهب المالكية.
وقال الدسوقي في حاشيته (٤/ ٤٠): ولو قال: «أكتري دابتك للمحل الفلاني بمثل ما يكتري به الناس في هذا اليوم، فلا يجوز؛ للجهالة، كبيع سلعة بقيمتها».
وقد استثنى المالكية من هذا بيع الاسترسال، وهو أن يقول الرجل للرجل: اشتر مني سلعتي كما تشتري من الناس، أو بعني كما تبيع الناس فإني لا أعلم القيمة.
انظر مواهب الجليل (٤/ ٤٧٠)، الفواكه الدواني (٢/ ٧٢).

(١) قال النووي في المجموع (٩/ ٤٠٤): «ولو قال: بعتك هذه السلعة برقمها، أي بالثمن الذي هو مرقوم به عليها، أو بما باع به فلان فرسه، أو ثوبه، فإن كانا عالمين بقدره صح البيع بلا خلاف، وإن جهلاه، أو أحدهما، فطريقان:
أصحهما، وبه قطع المصنف، وسائر العراقيين وجماعات من الخراسانيين: لا يصح البيع، لما ذكره المصنف، مع أنه غرر.
والثاني: حكاه الفوراني وصاحب البيان وغيرهما فيه وجهان:
أصحهما: هذا. والثاني: إن علما ذلك القدر قبل تفرقهما من المجلس صح البيع، وحكى الرافعي وجهًا ثالثًا: أنه يصح مطلقا، للتمكن من معرفته، كما لو قال: بعت هذه الصبرة، كل صاع بدرهم، يصح البيع، وإن كانت جملة الثمن في الحال مجهولة، وهذا ضعيف شاذ» اهـ.
وانظر روضة الطالبين (٣/ ٣٦٢)، أسنى المطالب (٢/ ١٥)، نهاية المحتاج (٣/ ٤٠٩).

(٢) الإنصاف (٤/ ٣١٠)، الكافي في فقه أحمد (٢/ ١٧)، المبدع (٤/ ٣٤)، كشاف القناع (٣/ ١٧٤)، المحرر (١/ ٢٩٨).
وجاء في مسائل أحمد رواية الكوسج (قسم المعاملات) تحقيق د صالح المزيد (ص١٨٧) رقم ٢٥ .
«قلت: الرجل يأخذ من الرجل سلعة، فيقول: أخذتها منك على ما تبيع الباقين، قال: لايجوز. قال إسحاق كما قال».

القول الثاني:

البيع صحيح. وهو قول في مذهب الشافعية[١]، وقول في مذهب الحنابلة، رجحه ابن تيمية[٢].

❏ دليل من قال: لا يجوز:

الدليل الأول:

جهالة الثمن تؤدي إلى فساد البيع، والعلم بالثمن شرط لصحة البيع، كالعلم بالمبيع، والبيع بما ينقطع به السعر، أو بما باع به زيد، والبائعان يجهلان ما باع به، أو يجهله أحدهما، والبيع بالرقم كل هذه البيوع في حقيقتها بيع بثمن مجهول وقت العقد، وإذا كان الثمن مجهولًا أدى ذلك إلى الوقوع بالغرر المنهي عنه.

الدليل الثاني:

السعر يختلف، فهو عرضة للنقص، والزيادة حسب العرض والطلب، فإذا زاد السعر ظلم البائع، وإذا نقص السعر غبن المشتري، وفي هذا مخاطرة تجعل هذه الصورة من البيوع المنهي عنها، والله أعلم.

❏ دليل من قال: بالجواز:

الدليل الأول:

الأصل في معاملات الناس الحل، ولا يوجد دليل من كتاب، أو سنة، أو إجماع يمنع ذلك، ولا يخشى من القول بالجواز الوقوع في محذور شرعي يمنع من صحة البيع.

---

(١) انظر المجموع (٩/ ٤٠٤)، روضة الطالبين (٣/ ٣٦٢).

(٢) الإنصاف (٤/ ٣١٠).

قال ابن القيم: «ليس في كتاب الله، ولا سنة رسوله، ولا إجماع الأمة، ولا قول صاحب، ولا قياس صحيح ما يحرمه».

الدليل الثاني:

شرط صحة البيع حصول الرضا، ورضا المشتري بالشراء بما يشتري به عموم الناس حاصل أكثر من حصوله بالشراء عن طريق المماكسة؛ لأنه قد يغبنه بذلك، ولهذا يرضى الناس بتخبير الثمن أكثر مما يرضون بالمساومة؛ لأن تخبير الثمن يكون قد رضي بخبرة التاجر البائع وشرائه لنفسه؛ لأن خبرة التاجر تقضي بأن لا يشتري إلا بثمن المثل، أو أنقص، بخلاف المساومة، فإنه تعود إلى خبرة المشتري نفسه، فإذا علم المشتري أن عامة الناس يشترون بهذا الثمن، فهذا مما يرضى به عامة الناس، وليس هذا من الغرر الذي نهى عنه رسول الله ﷺ[(١)].

ويقول ابن القيم: «هو أطيب لقلب المشتري من المساومة، يقول: لي أسوة بالناس، آخذ بما يأخذ به غيري»[(٢)].

الدليل الثالث:

هو عمل الناس في كل عصر ومصر، فما زال الناس يأخذون من الخباز الخبز، ومن اللحام اللحم، ومن الفاكهي الفاكهة، ولا يقدر المتبايعان الثمن، بل يتراضيان بالسعر المعروف، ويرضى المشتري بما يبيع به البائع لغيره من الناس، وهذا هو المسترسل، وهو الذي لا يماكس، بل يرضى بما يبتاع به غيره، وإن لم يعرف قدر الثمن، فبيعه جائز إذا أنصفه، فإن غبنه فله الخيار، فغاية البيع بالسعر أن يكون بيعه بثمن المثل؛ فيجوز، كما تجوز المعاوضة بثمن

---

(١) انظر العقود لشيخ الإسلام ابن تيمية (ص٤٣٤) تحقيق نشأت المصري.

(٢) إعلام الموقعين (٤/ ٥، ٦).

المثل في هذه الصورة وغيرها؛ فهذا هو القياس الصحيح، ولا تقوم مصالح الناس إلا به.

الدليل الرابع:

القياس على النكاح، يقول ابن القيم «قد أجمعت الأمة على صحة النكاح بمهر المثل»[١]، فهذا مقيس عليه، والله أعلم.

❑ الراجح:

بعد استعراض الخلاف أجد أن القول بجواز البيع بما ينقطع به السعر، وبما يبيع به الناس، وبرقمه، أو بما باع به زيد، وهو تاجر معروف يطمئن إلى سعره المشتري أن ذلك جائز، والجهالة في الثمن لا تؤدي إلى النزاع، ويمكن الوقوف عليها، فهو كما لو قال: بعت عليك هذه الصبرة كل صاع بدرهم يصح البيع، وإن كانت جملة الثمن في الحال مجهولة، لكن بالإمكان معرفتها بعد كيلها، وهذا بالإمكان معرفة الثمن بعد الرجوع إلى السوق، أو الرجوع إلى التاجر المعروف، وإذا كان الحنفية يجيزون بيع ما في كمه دون ذكر جنسه، كما مر معنا في بيع الغائب، وله الخيار إذا رآه، فلماذا لا يجيزون البيع بما باع به زيد، وله الخيار إذا علم، هذا هو مقتضى القياس، والله أعلم.



(١) إعلام الموقعين (٤/ ٥).

المسألة الثالثة
تحديد الثمن عن
طريق ما يسمى (بيوع الأمانة)

يثبت تحديث الثمن في بيوع الأمانة: في بيع التولية، والشركة، والمرابحة، والمواضعة، وتصنف هذه البيوع في النظر الفقهي تحت بيوع الأمانة؛ لأن البائع مؤتمن فيه في إخباره عن الثمن الذي اشترى به المبيع.

وتقسيم هذه البيوع المختلفة إلى هذه الأقسام إنما هو باعتبار الإخبار بالثمن، لأنه إما أن يخبر بالثمن أو لا:

فالثاني يسمى بيع المساومة.

والأول: إما أن يخبر بالثمن مع زيادة، فهو المرابحة.

أو يبيع برأس ماله فهو التولية.

أو مع النقص: فهو الوضيعة.

أو مع إشراك غيره فيما اشتراه، فهو الشركة.

ولما كان يتعلق في كل نوع من هذه البيوع بعض الأحكام أحببت أن آخذ كل قسم منها بشيء من التفصيل.

وبين التولية والإشراك ارتباط، وذلك أن الإشراك تولية، ولكنه بيع بعض المبيع ببعض الثمن، بينما التولية بيع المبيع كله بالثمن الأول، فهي أعم من الإشراك، وشاملة له.

ومعلوم أن الإشراك في البعض كالتولية في الكل في جميع الأحكام.

كما أن المرابحة والمواضعة بينهما ارتباط، إلا أن الأولى يكون البيع بالثمن الأول مع زيادة معلومة، والثانية: البيع بالثمن الأول مع نقص معلوم، ولذلك حكم المواضعة لا يختلف عن حكم المرابحة.



المطلب الأول
في بيع التولية

التولية اصطلاحًا[١]:

قيل في تعريفها: تمليك المبيع بمثل الثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان[٢].

وقال ابن عابدين «بيعه بثمنه الأول، ولو حكمًا: يعني بقيمته، وعبر عنها به؛ لأنه الغالب»[٣].

وعرف بعضهم التولية بقوله: هي نقل جميع المبيع إلى المولَّى بفتح اللام بمثل الثمن المثلي، أو قيمة المتقوم[٤].

---

(١) وليت الأمر، أليه: بكسرتين، توليته.
والتولية مصدر: ولى، يقال: وليت فلانًا الأمر جعلته واليًا عليه، ويقال: وليته البلد، وعلى البلد. ووليت على الصبي والمرأة: أي جعلت واليًا عليهما.
وقال تعالى: ﴿وَلِكُلٍّ وِجْهَةٌ هُوَ مُوَلِّيهَا﴾ [البقرة: ١٤٨]، أي متوليها، أي متبعها، وراضيها.
وتوليت فلانًا: اتبعته ورضيت به.
والتولي: يكون بمعنى الإعراض، ويكون بمعنى الاتباع.
قال تعالى: ﴿وَإِن تَتَوَلَّوْا يَسْتَبْدِلْ قَوْمًا غَيْرَكُمْ﴾ [محمد: ٣٨]، أي تعرضوا عن الإسلام.
ومن الثاني قوله تعالى: ﴿وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُ مِنْهُمْ﴾ [المائدة: ٥١]، معناه: يتبعهم، وينصرهم.
وتوليت الأمر توليًا إذا وليته، قال تعالى: ﴿وَالَّذِي تَوَلَّى كِبْرَهُ مِنْهُمْ﴾ [النور: ١١]، أي ولي وزر الإفك، وإشاعته.
انظر تهذيب اللغة (٤/ ٣٩٥٧)، المصباح المنير (٢/ ٦٧٢).

(٢) انظر تحفة الفقهاء (٢/ ١٠٥)، التعريفات (ص٩٨)، المغني (٤/ ١٣٤).

(٣) حاشية ابن عابدين (٥/ ١٣٤).

(٤) تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٤)، حاشية البجيرمي (٢/ ٢٨٢)، حواشي الشرواني (٤/ ٤٢٣)، حاشية الجمل (٣/ ١٧٧).

وسيأتي إن شاء الله تعالى عند الكلام على شروط بيع التولية، هل يشترط أن يكون الثمن مثليًا؟

واعتبر الحنابلة بيعه بالرقم المعلوم عند البائع والمشتري، والمكتوب على المبيع من بيع التولية[١].

وقال في تهذيب اللغة: «التولية في البيع: أن تشتري سلعة بثمن معلوم، ثم توليها رجلًا آخر بذلك الثمن»[٢].



(١) الفروع (٤/ ١١٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥١)، كشاف القناع (٣/ ٢٢٩).
(٢) تهذيب اللغة (٤/ ٣٩٥٧).

المطلب الثاني
في توصيف عقد التولية

[م-٢٥٦] لم يختلف الفقهاء في جواز التولية.

قال ابن قدامة: «وأما التولية والشركة فيما يجوز بيعه فجائزان؛ لأنهما نوعان من أنواع البيع، وإنما اختصا بأسماء، كما اختص بيع المرابحة، والمواضعة بأسماء...»(١).

كما أن العلماء متفقون على أن التولية إن كانت بأقل، أو بأكثر، فهي بيع.

قال ابن عبد البر: «لا خلاف بين العلماء أن الإقالة إذا كان فيها نقصان، أو زيادة، أو تأخير أنه بيع، وكذلك التولية، والشركة»(٢).

والكذلكة هنا: ليس باعتبار التولية بيعًا مطلقًا حتى ولو كانت بمثل الثمن، لأن المالكية لا يرون التولية من عقود المعاوضات إذا كانت بثمل الثمن، وإنما الكذلكة هنا: أن التولية إن كانت مع نقص أو زيادة فهي بيع بهذا الشرط، ويشكل عليه كيف يتصور بيع التولية مع الزيادة والنقصان في الثمن، لأن المعلوم أن بيع التولية، هو البيع برأس المال(٣).

---

(١) المغني (٤/ ٩٣، ٩٤).

(٢) الاستذكار (٢١/ ١٠).

(٣) قال في كشاف القناع (٣/ ٢٢٩): «فالتولية لغة: تقليد العمل، والمراد بها هنا: البيع برأس المال فقط»، وسيأتي عند الكلام على بيع المرابحة، أن المالكية يطلقون المرابحة على البيع برأس المال، وربح معلوم، وعلى أخواتها من تولية، ووضيعة، وشركة، فربما كان هذا اصطلاحًا للمالكية بإطلاق التولية على البيع بنقصان أو زيادة، والله أعلم.

[م-٢٥٧] وإنما وقع الخلاف بينهم في كون عقد التولية، هل يعتبر من عقود المعاوضات، أو من عقود الإرفاق والمعروف؟[١].

فذهب جمهور أهل العلم إلى أن عقد التولية بيع مبتدأ، لا يجوز في شيء منه إلا ما يجوز في سائر البيوع[٢]، ورجحه ابن حزم[٣].

وذهب مالك وربيعة، وطاووس[٤]، إلى أن عقد التولية من عقود الإرفاق، ويقصد بها المعروف كالإقالة، ولهذا ذهب الإمام مالك إلى جواز بيع الطعام تولية قبل قبضه، مع أن الإجماع على أن بيع الطعام قبل قبضه منهي عنه[٥].

☐ دليل الجمهور على أن التولية بيع:

في التولية مبادلة مال بمال على سبيل التمليك، غير ربا ولا قرض، وهذا هو حقيقة البيع، وليس من شرط البيع أن يكون الثمن بأكثر مما اشتراه به، فقد يكون بمثله، أو أقل، أو أكثر، وهذا شأن التجارة.

---

(١) جاء في الموسوعة الكويتية (١٤/ ١٩٨) اتفق الفقهاء على أن بيع التولية جائز شرعًا؛ لأن شرائط البيع مجتمعة فيه، وتترتب عليه جميع أحكامه... ولتعامل الناس فيه إلى يومنا هذا، ولأن من لا يهتدي إلى التجارة يحتاج إلى أن يعتمد على فعل الذكي المهتدي فيها».

(٢) الحجة (٢/ ٧٠٦)، المبسوط (١١/ ١٧١)، بدائع الصنائع (٥/ ١٨٠)، الجوهرة النيرة (١/ ٢٠٨)، تحفة الفقهاء (٢/ ١٠٥)، المجموع (٩/ ٢٠٨)، إحكام الأحكام (٢/ ١٣١)، طرح التثريب (٦/ ١١٥)، المغني (٤/ ٩٣)، الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٥/ ٣٩١). وقد نسب هذا القول للجمهور ابن عبد البر في التمهيد (١٦/ ٣٤١).

(٣) المحلى، مسألة (١٥٠٩).

(٤) روى عبد الرزاق في المصنف (١٤٢٥٧) قال: أخبرنا معمر، عن ابن طاووس، عن أبيه، قال: لا بأس بالتولية، إنما هو معروف. وإسناده صحيح.
ورواه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٨٤) حدثنا معتمر بن سليمان، عن معمر به.

(٥) المدونة (٤/ ٨٠)، بداية المجتهد (٢/ ١١٠)، شرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ٣٧٣)، المنتقى (٤/ ١٦٩)، الفروق للقرافي (٣/ ٢٨٣).

❑ دليل المالكية على أن التولية عقد إرفاق:

استدل المالكية بأثر، ونظر، وإجماع:

أما الأثر، ما رواه أبو داود في مراسيله، قال:

(ح-١٤٤) حدثنا محمد بن إبراهيم البزار، حدثنا منصور بن سلمة، حدثنا سليمان بن بلال، عن ربيعة بن أبي عبدالرحمن **قال سعيد بن المسيب في حديث يرفعه كأنه إلى النبي ﷺ: لا بأس بالتولية في الطعام قبل أن يستوفى، ولا بأس بالإقالة في الطعام قبل أن يستوفى، ولا بأس بالشركة في الطعام قبل أن يستوفى**[١].

[مرسل][٢].

وأما النظر، فقد قال ابن رشد في بداية المجتهد: «إن هذه إنما يراد بها الرفق، لا المغابنة»[٣].

وأما الإجماع: فقد قال مالك: «أجمع أهل العلم أنه لا بأس بالشركة، والتولية، والإقالة في الطعام قبل أن يستوفى إذا انتقد الثمن ممن يشركه، أو يقيله، أو يوليه»[٤].

---

(١) مراسيل أبي داود (١٩٨).

(٢) في إسناده محمد بن إبراهيم البزاز، قال فيه الحافظ: ثقة (إن كان ابن جناد) أو صدوق صاحب حديث يهم (إن كان أبا أمية) أو ثقة حافظ (إن كان مربعا)، كما أنه من المراسيل، وإن كانت مراسيل سعيد من أحسن المراسيل إلا أن المرسل ضعيف، ثم إنه مخالف للأحاديث الصحيحة التي تنهى عن بيع الطعام حتى يستوفى من دون استثناء للتولية، أو الشركة، أو غيرهما.

(٣) بداية المجتهد (٢/ ١١٠).

(٤) التاج والإكليل (٦/ ٤٢٧).

وفي حكاية الإجماع نظر كبير، إذ لو قيل: إن أكثر أهل العلم يرى أن التولية بيع لم يكن ذلك بعيدًا.

قال ابن عبد البر: «وقد قال بهذا القول - يعني قول الإمام مالك - طائفة من أهل المدينة، وقال سائر الفقهاء، وأهل الحديث لا يجوز بيع شيء من الطعام قبل أن يستوفى، ولا تجوز فيه الإقالة، ولا الشركة، ولا التولية عندهم قبل أن يستوفى بوجه من الوجوه، والإقالة، والشركة، والتولية عندهم بيع...»[١].

وقال ابن حزم: «ما نعلم روي هذا إلا عن ربيعة، وعن طاووس فقط، وقوله عن الحسن في التولية قد جاء عنه خلافها...»[٢].



(١) التمهيد (١٦/ ٣٤١)، وانظر الاستذكار (٢١/ ١٠، ١١).

(٢) المحلى، مسألة (١٥٠٩).

المطلب الثالث
في بيع الشركة

الشركة اصطلاحًا[١]:

هو بيع بعض المبيع بقسطه من الثمن[٢].

فالإشراك يعتبر تولية، لكنه تولية بعض المبيع ببعض الثمن[٣].

ولذلك جاء في فتح العزيز: «والإشراك في البعض كالتولية في الكل في الأحكام»[٤].

والخلاف في الشركة كالخلاف في التولية، هل هي عقد إرفاق ومعروف، أو عقد مغابنة ومكايسة. والأدلة هناك هي نفس الأدلة هنا.

قال ابن رشد في بداية المجتهد: «العقود تنقسم أولا إلى قسمين:

قسم يكون بمعاوضة.

---

(١) التشريك في اللغة: مصدر شرَّك. يقال: شرَّك فلان فلانًا، إذا أدخله في الأمر، وجعله شريكًا له فيه. ويقال: شرَّك غيره في ما اشتراه ليدفع الغير بعض الثمن، ويصير شريكًا له في المبيع.
انظر مختار الصحاح (ص١٤٢)، لسان العرب (١٠/ ٤٤٨)، القاموس المحيط (ص١٢٢٠).

(٢) المغرب (ص٢٤٩)، روضة الطالبين (٣/ ٥٢٨)، تحرير ألفاظ التنبيه (ص١٩٢)، المغني (٤/ ٩٣)، الروض المربع (٢/ ٩١)، المبدع (٤/ ١٠٢)، المحرر (١/ ٣٣٠).

(٣) بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٠).

(٤) فتح العزيز (٩/ ٤)، وقال النووي في الروضة (٣/ ٥٢٦): «والإشراك في البعض كالتولية في الكل في الأحكام السابقة».

وقسم يكون بغير معاوضة كالهبات والصدقات.

والذي يكون بمعاوضة ينقسم ثلاثة أقسام:

أحدها: يختص بقصد المغابنة والمكايسة، وهي البيوع، والاجارات، والمهور، والصلح، والمال المضمون بالتعدي وغيره.

والقسم الثاني: لا يختص بقصد المغابنة، وإنما يكون على جهة الرفق وهو القرض.

والقسم الثالث: فهو ما يصح أن يقع على الوجهين جميعا.

أعني على قصد المغابنة وعلى قصد الرفق كالشركة، والإقالة والتولية... وأما العقود التي تتردد بين قصد الرفق والمغابنة، وهي التولية والشركة والإقالة.

فإذا وقعت على وجه الرفق من غير أن تكون الإقالة، أو التولية بزيادة، أو نقصان، فلا خلاف أعلمه في المذهب أن ذلك جائز (يعني التولية والشركة) قبل القبض وبعده.

وقال أبو حنيفة والشافعي: لا تجوز الشركة ولا التولية قبل القبض.

وتجوز الإقالة عندهما؛ لأنها قبل القبض فسخ بيع، لا بيع.

فعمدة من اشترط القبض في جميع المعاوضات أنها في معنى البيع المنهي عنه، وإنما استثنى مالك من ذلك التولية والإقالة والشركة للأثر والمعنى... ثم ساق أثر سعيد بن المسيب المتقدم ذكره في باب التولية.

وأما من طريق المعنى، فإن هذه إنما يراد بها الرفق لا المغابنة، إذا لم تدخلها زيادة أو نقصان»[1].

---

(١) بداية المجتهد (٢/ ١١٠).

المطلب الرابع
شروط بيع التولية والشركة

[م-٢٥٨] جمعت شروط التولية مع الشركة؛ لأن بينهما ارتباط في الأحكام كما قدمت سابقًا، وذلك لأن الإشراك تولية لكنه تولية في بعض المبيع بقسطه من الثمن، ولذلك ما يشترط في أحدهما يشترط في الآخر:

الشرط الأول: أن يكون الثمن في البيع الأول معلومًا.

أما اشتراط العلم بالثمن الأول فقد وقع خلاف بين الجمهور والمالكية.

فذهب الجمهور إلى اشتراط أن يكون الثمن في البيع الأول معلومًا للمشتري الثاني.

واحتجوا:

بأن العلم بالثمن شرط في صحة البيع، وبيع التولية يعتمد على أساس الثمن الأول، فإذا لم يعلم الثمن الأول فالبيع فاسد؛ إلا أن يعلم في المجلس، ويرضى به، فإذا لم يعلم المشتري حتى افترقا بطل العقد؛ لتقرر الفساد(١).

---

(١) انظر في مذهب الحنفية: بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٠)، البحر الرائق (٦/ ١٢٥)، الجامع الصغير (ص٣٤٨).

وقال في تبيين الحقائق (٤/ ٧٩): «ومن ولى رجلًا شيئًا بما قام عليه، ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد البيع؛ لجهالة الثمن جهالة تفضي إلى المنازعة، قال ﷺ: ولو علم في المجلس خير؛ لأن جهالة الثمن فساد في صلب العقد، إلا أنه في مجلس العقد غير متقرر؛ لأن ساعات المجلس كساعة واحدة، دفعًا للعسر، وتحقيقًا لليسر، فصار التأخير إلى آخر المجلس عفوًا كتأخير القبول إلى آخر المجلس...».

وفي مذهب الشافعية انظر: مغني المحتاج (٢/ ٧٦)، السراج الوهاج (ص١٩٤)، =

واختار المالكية جواز بيع التولية إذا لم يعلم بالثمن بشرط أن يكون له الخيار إذا علم بالثمن، بخلاف البائع، فلا خيار له(١).

جاء في التاج والإكليل «من المدونة، قال مالك: وإن اشتريت سلعة، ثم وليتها الرجل، ولم تسمها له، ولا ثمنها، أو سميت له أحدهما، فإن كنت قد ألزمتها إياه إلزامًا لم يجز؛ لأنه مخاطرة، وقمار، وإن كان على غير الإلزام جاز، وله الخيار إذا رآها، وعلم الثمن»(٢).

الشرط الثاني: هل يشترط أن يكون الثمن من المثليات.

[م-٢٥٩] لم يختلف العلماء في جواز بيع التولية والشركة إذا كان الثمن مثليًا كالنقود، والمكيل، والموزون، واختلفوا فيما إذا كان الثمن قيميًا:

= حواشي الشرواني (٤/ ٤٢٤)، روضة الطالبين (٣/ ٥٢٧)، مغني المحتاج (٢/ ٧٦)، حاشية الجمل (٣/ ١٧٧).

وفي مذهب الحنابلة: انظر كشاف القناع (٢/ ٢٢٩)، المبدع (٤/ ١٠٢)، زاد المستقنع (ص١٠٩)، المحرر (١/ ٣٣٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٢).

(١) الخرشي (٥/ ١٦٩)، التاج والإكليل (٤/ ٤٨٧)، الشرح الكبير (٣/ ١٥٨)، مختصر خليل (ص١٨٨)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٥٨).

(٢) التاج والإكليل (٤/ ٤٨٧)، ولم أقف على هذا النص في المدونة، وإن كان معناه موجودًا، لكن ليس عن مالك.

جاء في المدونة (٤/ ٨٤): «قلت: أرأيت إن اشتريت سلعة: عبدًا، أو غيره، فلقيت رجلًا، فقال لي: ولني السلعة بالثمن الذي اشتريتها به، ولم أخبره بالثمن الذي اشتريتها به. فقلت: نعم قد وليتك، ثم أخبرته بالثمن أترى البيع فاسدًا أو جائزًا في قول مالك؟ قال: لا أحفظ عن مالك في هذا شيئًا بعينه، ولكني أرى المشتري بالخيار إذا أخبره البائع بما اشتراها به، إن شاء أخذ وإن شاء ترك، وإن كان إنما ولاه على أن السلعة واجبة له بما اشتراها به هذا المشتري، من قبل أن يخبره بالثمن، فلا خير في ذلك، وهذا من المخاطرة، والقمار، فإذا ولاه، ولم يوجبه عليه، كان المبتاع فيه بالخيار».

فقيل: يجوز البيع تولية إن كان العرض قد انتقل إلى ملك المشتري، فإن كان العرض لم ينتقل إلى ملك المشتري فمنعه الحنفية مطلقًا[١].

وأجازه الشافعية بشرط أن يقول: قام علي بكذا، وينص على العرض، ولا يقتصر على ذكر القيمة، فيصح.

جاء في أسنى المطالب: «يشترط في التولية كون الثمن مثليًا، ليأخذ المولى مثل ما بذل، فإن اشترى بعرض لم يصح أن يوليه أي العقد، إلا من انتقل العرض إليه ملكًا»[٢].

وقال في مغني المحتاج: «إذا قال: وليتك هذا العقد... لزمه مثل الثمن جنسًا وقدرًا، وصفة، أما إذا اشتراه بعرض[٣]، فإن عقد التولية لم يصح إلا ممن ملك ذلك العرض. نعم لو قال: قام علي بكذا، وقد أوليتك العقد بما قام علي ... صح»[٤].

وفي فتاوى الرملي: «سئل عمن اشترى بعرض، وقال: قام علي بكذا، وقد وليتك العقد بما قام علي... هل يصح أو لا؟

فأجاب: نعم تصح التولية إذا أخبر بشرائه بالعرض وبقيمته معًا...»[٥].

وتكلم المالكية في المسألة، ولكن من خلال بيع المرابحة، ولا أعتقد أن الحكم يختلف عنه في بيع التولية، لأن الكلام في الثمن، والحكم واحد في

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٢١)، البحر الرائق (٦/ ١١٨).

(٢) أسنى المطالب (٢/ ٩١)، وانظر تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٥)، حاشية الجمل (٣/ ١٧٧، ١٧٨).

(٣) في المطبوع (بعوض) وهو خطأ.

(٤) مغني المحتاج (٢/ ٧٦)، وانظر فتح الوهاب (١/ ٣٠٤)، حاشية الجمل (٣/ ١٧٨)، تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٨).

(٥) فتاوى الرملي (٢/ ١٤٨).

بيوع الأمانة، والله أعلم فانظر إلى كلامهم في المسألة في شروط بيع المرابحة.

وأجاز الحنابلة أن يكون الثمن عرضًا.

جاء في المغني: «فإن ابتاعه بدنانير، فأخبر أنه اشتراه بدراهم، أو كان العكس، أو اشتراه بعرض، فأخبر أنه اشتراه بثمن، أو بثمن، فأخبر أنه اشتراه بعرض، وأشباه هذا، فللمشتري الخيار بين الفسخ، والرجوع بالثمن، وبين الرضا به بالثمن الذي تبايعا به»(١).

فظاهر هذا النص أن الخيار إنما ثبت لكونه لم يخبر بواقع الحال، فلو كان الخبر صحيحًا، وقد اشتراه بعرض، وباعه بما أخبر به، فالبيع صحيح، ولا خيار للمشتري.

الشرط الثالث: صحة العقد الأول.

يشترط أن يكون العقد الأول صحيحًا، فإن كان فاسدًا لم يجز بيعه تولية؛ لأن التولية بيعه بالثمن الأول، فهو قائم على تقدير صحة البيع الأول، فإذا فسد البيع الأول لم يفد الملك عند الشافعية والحنابلة.

ومن قال: إنه يفيد الملك أو شبهة الملك كالحنفية والمالكية بشرطه(٢)، فإنه قال: يثبت الملك فيه بالقيمة، وليس بالثمن، وهذا لا يتفق مع مقتضى عقد بيع التولية، القائم على صحة الثمن الأول.

وانظر شروط بيع المرابحة، فسوف نتناول فيه هذا الشرط بشيء من التفصيل.

---

(١) المغني (٤/ ١٣٤).

(٢) اشترط الحنفية أن يتم القبض فيه بإذن البائع، واشترط المالكية مع القبض فوات الرجوع، انظر نظر بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٣)، المبسوط (١٣/ ٢٢، ٢٣)، تبيين الحقائق (٤/ ٦١)، العناية شرح الهداية (٦/ ٤٥٩، ٤٦٠)، الهداية مع فتح القدير (٦/ ٤٠٤)، البدائع (٥/ ١٠٧).
وانظر في مذهب المالكية: بداية المجتهد (٢/ ١٤٥)، مواهب الجليل (٤/ ٣٨٥)، منح الجليل (٥/ ٢٦).

المطلب الخامس
في بيع المرابحة

المرابحة في اصطلاح الفقهاء[١]:

اتفقت تعريفات الفقهاء في المرابحة في مدلولها، وإن اختلفت في ألفاظها،

فعرفها بعض الحنفية:

بأن المرابحة بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح[٢].

وعرفها بعض المالكية:

بأنه بيع مرتب ثمنه على ثمن بيع تقدمه غير لازم مساواته له[٣].

فخرج بقوله (مرتب ثمنه على ثمن بيع تقدمه) بيع المساومة، والمزايدة، والاستئمان[٤].

---

(١) المرابحة في اللغة: صيغة مفاعلة، من الربح، والرِّبح، والرَّبح، والرَّباح: النماء والزيادة، يقال: رابحته على سلعته مرابحة: أي أعطيته ربحًا، وربحت تجارته: إذا ربح صاحبها فيها، وفي التنزيل ﴿فَمَا رَبِحَت تِّجَٰرَتُهُمۡ﴾ [البقرة: ١٦]، قال أبو إسحاق: معناه: ما ربحوا في تجارتهم؛ لأن التجارة لا تربح، إنما يربح فيها، ويوضع فيها.
والمرابحة مفاعلة، والمفاعلة هنا ليست على بابها؛ لأن الذي يربح هو البائع فقط، فهذا من المفاعلة التي استعملت في الواحد، أو أن مرابحة بمعنى: إرباح؛ لأن أحد المتبايعين أربح الآخر، لسان العرب (٢/ ٤٤٢).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٠)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٦٠)، طلبة الطلبة (ص١١١)، العناية شرح الهداية (٦/ ٤٩٤)، فتح القدير (٦/ ٤٩٥).

(٣) شرح حدود ابن عرفة (ص٢٨٤)، منح الجليل (٥/ ٢٦٢)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٢١٥).

(٤) بيع الاستئمان، نحو قولك: بعني كما تبيع الناس.

وخرج بقوله (غير لازم مساواته له) الإقالة، والتولية، والشفعة.

وعند المالكية أن المرابحة لا تقتصر على البيع بزيادة، بل تشمل بيع الوضيعة، والمساواة، وأن إطلاق المرابحة عليهما حقيقة عرفية.

وذهب بعضهم إلى أن إطلاق المرابحة على البيع بمثل الثمن الذي اشتراه به، وزيادة ربح معلوم تعريف للنوع الغالب في المرابحة، الكثير الوقوع، لا أنه تعريف لحقيقة المرابحة الشاملة للوضيعة، والمساواة(١).

وذكر بعض الشافعية أن المحاطة تدخل في المرابحة؛ وهذا ما فعله الإمام، لأنها في الحقيقة ربح للمشتري الثاني(٢).

وعرفها بعض المالكية والشافعية والحنابلة: بأنه بيع السلعة برأس المال، وربح معلوم(٣).

وعرفها بعضهم: بأن المرابحة بيع بمثل الثمن، أو ما قام عليه به، مع ربح موزع على أجزائه(٤).

وذكر الشافعية والحنابلة أن بيع المرابحة يأتي على صورتين:

الأولى: أن يبيعه بربح، فيقول رأس مالي فيه مائة، بعتكه بها، وربح عشرة. وهذه لا خلاف في جوازها.

---

(١) حاشية الدسوقي (٣/ ١٥٩)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٢١٥).

(٢) تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٣)، مغني المحتاج (٢/ ٧٦).

(٣) حاشية الدسوقي (٣/ ١٥٩)، الشرح الكبير (٣/ ١٥٩)، مغني المحتاج (٢/ ٧٦)، المهذب (١/ ٢٨٨)، روضة الطالبين (٣/ ٥٢٨)، السراج الوهاج (ص١٩٥)، الفروع (٤/ ١١٨)، المبدع (٤/ ١٠٣)، كشاف القناع (٣/ ٢٣٠)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٢٧).

(٤) تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٤)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ٢٧٣)، حاشية البجيرمي (٢/ ٢٨٢).

الثانية: أن يقول: بعتكه على أن أربح في كل عشرة درهمًا[١].

وهذه الصورة وقع خلاف بين أهل العلم في كراهتها وسيأتي إن شاء الله تعالى قريبًا تحرير الكلام فيها.

وهل يلزم في بيع المرابحة أن يكون المالك قد ملكه بالشراء.

قال في الدر المختار في تعريف المرابحة: هي «بيع ما ملكه من العروض، ولو بهبة، أو إرث، أو وصية، أو غصب، فإنه إذا ثمنه بما قام عليه... ثم باعه مرابحة جاز»[٢].

وخالف في ذلك المالكية، جاء في المنتقى للباجي: «قوله - يعني الإمام مالك - وإن باع رجل سلعة قامت عليه بمائة دينار، يريد قامت عليه بابتياع مكايسةٍ واجتهادٍ؛ لأن بيع المرابحة مخصوص بما ملكه البائع بذلك، دون ما ملكه بميراث، أو هبة، أو صدقة، فإن ملكه بشيء من ذلك لم ينبغ له أن يبيع مرابحة...»[٣].

وجاء في تحفة الفقهاء: «الأصل في بيع المرابحة أنه مبني على الأمانة، فإنه بيع بالثمن الأول بقول البائع، من غير بينة، ولا استحلاف، فيجب صيانته عن حقيقة الخيانة، وشبهها، فإذا ظهرت الخيانة يجب رده، كالشاهد يجب قبول قوله، فإذا ظهرت الخيانة يرد قوله»[٤].

ولا يعتبر من بيع المرابحة لو باعه بمثل ما اشتراه به، وزيادة معلومة مع

---

(١) أسنى المطالب (٢/ ٩٢)، الإنصاف (٤/ ٤٣٨).

(٢) حاشية ابن عابدين (٥/ ١٣٣).

(٣) المنتقى للباجي (٥/ ٥١).

(٤) تحفة الفقهاء (٢/ ١٠٦).

الاختلاف في اشتراط أجل، أو عدمه، أو طوله، أو قصره، أو اختلاف في اشتراط النقد وعدمه؛ لأنه حينئذ لم يبع بما اشتراه به حقيقة، وسوف يأتي بيانه في الشروط إن شاء الله تعالى.

«ولو رخصت السلعة عما اشتراها به، لم يلزم الإخبار به»[١].



(١) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٤).

المطلب السادس
في حكم بيع المرابحة

الصورة الأولى
أن يبيعه برأس المال وربح مجمل معلوم

[م-٢٦٠] صورة المسألة: أن يقول: بعتكه برأس مالي، وربح عشرة دارهم.

وهذه الصورة جائزة، وقد حكى جمع من أهل العلم الإجماع على جوازها، منهم الكسائي من الحنفية، وابن قدامة وابن مفلح من الحنابلة.

قال ابن قدامة في المغني: «هذا جائز، لا خلاف في صحته، ولا نعلم فيه عند أحد كراهة»(١).

ومستند الإجماع الكتاب، والنص، والنظر الصحيح.

أما الكتاب: فقد قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

وقال ﷻ: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا۟ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٨].

وأما النص:

(ح-١٤٥) فقد روى مسلم في صحيحه وفيه: فإذا اختلفت هذه الأوصاف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدًا بيد(٢).

(١) المغني (٤/ ١٢٩)، وانظر بدائع الصنائع (٥/ ٢٠٢، ٢٢١)، المبدع (٤/ ١٠٣).
(٢) صحيح مسلم (١٥٨٧).

وأما النظر، فإن هذه البيع قد توفرت فيه شروط البيع الصحيح، فإن المبيع معلوم، والثمن والربح معلومان كذلك.

والحاجة ماسة إلى هذا النوع من البيوع؛ لأن الشخص الذي لا يهتدي إلى التجارة، يحتاج إلى أن يعتمد فعل الذكي المهتدي، ويطيب نفسه بمثل ما اشترى، وبزيادة ربح، فوجب القول بجوازها[١].

ومع جوازه إلا أن هناك من أهل العلم من فضل عليه بيع المساومة:

جاء في منح الجليل: «في التوضيح: بيع المرابحة محتاج إلى صدق، وبيان وإلا أكل الحرام فيه بسرعة، لكثرة شروطه، ونزوع النفس فيه إلى الكذب، ولذا قال ابن عبد السلام: كان بعض من لقيناه يكره للعامة الإكثار من بيع المرابحة؛ لكثرة ما يحتاج إليه البائع من البيان...»[٢].

«قال الإمام أحمد: المساومة عندي أسهل من المرابحة، قال في الحاوي الكبير: وذلك لضيق المرابحة على البائع؛ لأنه يحتاج أن يعلم المشتري بكل شيء، من النقد، والوزن، وتأخير الثمن، وممن اشتراه[٣]، ويلزمه المئونة، والرقم، والقصارة، والسمسرة، والحمل، ولا يغر فيه، ولا يحل له أن يزيد على ذلك شيئًا إلا بينه له، ليعلم المشتري بكل ما يعلمه البائع، وليس كذلك المساومة»[٤].

وعكسه صاحب الإنصاف، فقال: «وأما بيع المرابحة في هذه الأزمان فهو أولى للمشتري وأسهل. انتهى.

---

(١) الهداية شرح البداية (٣/ ٥٦)، البحر الرائق (٦/ ١١٦)، تبيين الحقائق (٤/ ٧٣).

(٢) منح الجليل (٥/ ٢٦٣).

(٣) كما لو اشتراه من أصوله، أو فروعه، أو من زوجه ونحو ذلك ممن يحابيه بالثمن.

(٤) الإنصاف (٤/ ٤٤٥).

قال في كشاف القناع: ولا مخالفة بينهما: لأن كلام الحاوي في الضيق على البائع، وكلام صاحب الإنصاف في سهولة الأمر على المشتري بترك المماكسة».

وجاء في تحفة المحتاج: «بيع المساومة أولى منه، فإنه مجمع على حله، وعدم كراهيته...»[١].

وجاء في حاشية الجمل: «والبيع مساومة أولى من المرابحة خروجًا من خلاف من حرمها، أو أبطلها من السلف»[٢].

ويناقش:

لا يوجد خلاف في هذه الصورة، وإنما الخلاف وقع في الصورة الثانية كما سيأتي بيانه إن شاء الله تعالى، وعلى تقدير أن يكون في هذه الصورة خلاف، فإن الخلاف ليس من أدلة الشرع المتفق عليها، ولا المختلف فيها، ولذلك قال بعض الشافعية: «ليس القول بالحرمة مطلقًا مقتضيا للكراهة، بل يشترط قوة القول بها»[٣].

وفي تحفة المحتاج: «ولعل عدم الكراهة مع القول بالحرمة، لشدة ضعف القول بالحرمة، وليس القول بالحرمة مطلقًا مقتضيًا للكراهة، بل يشترط قوة القول بها»[٤].



(١) تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٧).
(٢) حاشية الجمل (٣/ ١٨٠).
(٣) حواشي الشرواني (٤/ ٤٢٧).
(٤) تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٧)، نهاية المحتاج (٤/ ١١١).

الصورة الثانية
أن يبيعه برأس المال على أن يربح في كل عشرة درهمًا

اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في بيع المرابحة، إذا قال البائع: أبيعك هذه السلعة على أن أربح في كل عشرة درهمًا، وهي الصيغة المعروفة بـ(ده يازده - وده دوازده)[١].

فقيل: يجوز البيع بهذه الصورة. وهو مذهب الحنفية[٢]، والراجح عند المالكية[٣]، . . . .

(١) هذه الكلمة فارسية، وتعني (ده: عشرة. ويازده: أحد عشر) أي كل عشرة يكون ربحها أحد عشر (وده دوازده): أي كل عشرة ربحها درهمان.
انظر درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ١٨١)، مجمع الأنهر (٢/ ٧٥)، الإنصاف (٤/ ٤٣٨)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٢٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٢).

(٢) المبسوط للشيباني (٥/ ١٧٣، ١٧٤)، المبسوط للسرخسي (٣/ ٩١)، حاشية ابن عابدين (٥/ ١٣٥).
واشترط الحنفية أن يكون الثمن مثليًا، حتى يكون الربح من جنس رأس المال، لأن ربح ده يازده: أن يربح درهمًا في كل عشرة دراهم، فلو كان الثمن قيميًا كما لو كان ثوبًا، وكان مملوكًا للمشتري، فباع المالك المبيع بهذا الثوب، وبربح ده يازده فإن البيع لا يصح؛ لأنه يصير كأنه باعه المبيع بالثوب، وبعشر قيمته، فيكون الربح مجهولًا، لكون القيمة مجهولة؛ لأنها إنما تدرك بالحرز والتخمين، والشرط كون الربح معلومًا، بخلاف ما إذا كان الثمن مثليًا، والربح ده يازده فإنه يصح.
انظر حاشية ابن عابدين (٥/ ١٣٥)، فتح القدير (٦/ ٤٩٧).

(٣) المدونة الكبرى (٤/ ٢٢٧)، الذخيرة (٥/ ١٦٠)، التاج والإكليل (٦/ ٤٣٣، ٤٣٥)، الخرشي (٥/ ١٧٢)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٦٠)، الشرح الصغير (٣/ ٢١٧).

والشافعية[١]، وقول في مذهب الحنابلة[٢].

وقيل: يكره البيع بهذه الصورة، وهو رواية عن الإمام أحمد[٣].

وقيل: يحرم البيع بهذه الصورة، والبيع باطل، اختاره إسحاق ابن راهوية[٤]، ورجحه ابن حزم[٥].

❑ دليل من قال بالجواز:

الدليل الأول:

(ث-٢٤) قال ابن حزم: روينا عن ابن مسعود أنه أجازه إذا لم يأخذ للنفقة ربحًا[٦].

[لم أقف عليه مسندًا][٧].

---

(١) السراج الوهاج (ص١٩٥)، المهذب (١/ ٢٨٨)، الوسيط (٣/ ١٦٢)، حواشي الشرواني (٤/ ٤٢٨)، مغني المحتاج (٢/ ٧٧)، فتح العزيز (٩/ ٥).

(٢) الإنصاف (٤/ ٤٣٨).

(٣) الإنصاف (٤/ ٤٣٨)، الكافي (٢/ ٩٤)، المبدع (٤/ ١٠٣)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٢)، كشاف القناع (٣/ ٢٣٠).

(٤) المغني (٤/ ١٣٠).

(٥) المحلى (مسألة ١٥١٦).

(٦) المرجع السابق.

(٧) وقد روى عبد الرزاق في المصنف في باب: الرجل يشتري بمكان، فيحمله إلى مكان، ثم يبيعه مرابحة.

قال عبد الرزاق (١٥٠٠٥) أخبرنا معمر، قال: أنبئت أن ابن مسعود كره أن يأخذ للنفقة ربحًا.

إن كان هذا هو الأثر المعني، فإنه ليس فيه التنصيص على هذه الصورة، وهو منقطع، بين معمر وبين ابن مسعود مفازة، والله أعلم.

الدليل الثاني:

الأصل صحة البيع، ولا يحرم إلا بدليل، وهذا البيع قد توفرت فيه شروط البيع الصحيح، وأركانه، وليس فيه ما يمنع صحة البيع، فالمبيع معلوم، ورأس المال والربح معلومان، فأشبه ما لو قال: بعتك وربح عشرة دراهم.

الدليل الثالث:

أن الجهالة يسيرة يمكن إزالتها بالحساب، فلا تضر، كما قلنا: في مسألة سابقة: إذا باعه صبرة: كل قفيز بدرهم، فإذا قال: رأس مالي ١٠٠ ريال، وأربح في كل عشرة درهمًا، كان مجموع الربح نتيجة تقسيم المائة على عشرة، فيكون الربح عشرة دراهم.

❑ دليل من قال بالكراهة:

الدليل الأول:

(ث-٢٥) ما رواه عبد الرزاق[1]، وابن أبي شيبة[2]، من طريق عبيد الله ابن أبي يزيد، **عن ابن عباس، أنه كره بيع دوازده، وقال: بيع الأعاجم.**

ويجاب عن هذا الأثر بعدة أوجه:

الوجه الأول:

أن مقتضى تعليل الكراهة، أن الكراهة متوجهة على اللفظ، وليس على البيع؛ باعتبار أن اللفظ لفظ أعجمي، وقد كان السلف يكرهون رطانة العجم، والعدول عن العربية من أهلها.

---

(١) مصنف عبد الرزاق (١٥٠١١).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٤/ ٤٠٩) رقم: ٢١٥٨١ .

الوجه الثاني:

«ويحتمل أن يكون إنما نهى عنه إذا قال: هو لك بده يازده، أو قال: بده دوازده، ولم يسم رأس المال، ثم سماه عند النقد»[(١)].

الوجه الثالث:

أن يكون كره ذلك خشية أن يحمل ذلك منهم على جواز بيع الدراهم: العشرة باثنتي عشرة، فيكون ذلك من باب سد الذرائع.

الوجه الرابع:

أن يكون كره ذلك لكون المساومة أفضل من بيع المرابحة؛ لكثرة ما يحتاج إليه البائع في المرابحة من البيان، فيحتاج أن يعلم المشتري بكل ما يعلمه البائع، وليس كذلك بيع المساومة.

الدليل الثاني:

أن هذه الصورة من المرابحة فيها نوع من الجهالة، والتحرز عنها أولى.

وأجيب:

بأن الجهالة يمكن إزالتها بالحساب، وإذا عقداه بما يصير به الثمن معلومًا بعد العقد لم تضر الجهالة، كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم.

❑ دليل من قال بالتحريم:

الدليل الأول:

(ث-٢٦) ما رواه ابن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع، عن الوليد بن جميع،

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٥/ ٣٣٠).

عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: هو ربا(١). [حسن].

ويجاب:

لعل ابن عباس رضي الله عنهما قصد بذلك أن هذا البيع يشبه في صورته بيع الدراهم العشرة اثنتي عشرة، والعبرة في العقود بالمعاني، وليس في الصورة الظاهرة، ولذلك جاز بالإجماع البيع برأس المال وربح معلوم، فالعبارتان مؤداهما واحد، وما يجوز في أحدهما يجوز على الأخرى.

الدليل الثاني:

استدل ابن حزم بما يراه أنه الأصل في الشروط، فهو يرى أن الأصل في الشروط التحريم حتى يأتي دليل خاص على صحة هذا الشرط، مستدلًا بقوله ﷺ: «**ما بال أقوام يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، كتاب الله أحق، وشرط الله أوثق**»(٢).

وفي رواية: «**من اشترط شرطًا ليس في كتاب الله فليس له، وإن شرط مائة شرط**»(٣)، وبناء عليه فإن البيع على أن تربحني كذا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل، والعقد به باطل.

وقد أجبت على هذا الاستدلال، وبينت أن الأصل في الشروط الصحة والجواز في باب الشروط في البيع فلله الحمد، فانظره هناك.

---

(١) رجاله ثقات إلا الوليد بن جميع فإنه صدوق، وقد جرحه ابن حبان، انظر ترجمته في الجرح والتعديل (٩/ ٨)، المجروحين (٣/ ٧٩)، ضعفاء العقيلي (٤/ ٣١٧).

(٢) مسلم (١٥٠٤)، وهو في البخاري (٢١٦٨).

(٣) صحيح البخاري (٢٧٣٥).

الدليل الثالث:

استدل ابن حزم أيضًا بقوله: ولأنه «... بَيْع بثمن مجهول؛ لأنهما إنما تعاقدا البيع على أنه يربح معه للدينار درهمًا، فإن كان شراؤه دينارًا غير ربع كان الشراء بذلك، والربح درهمًا غير ربع درهم، فهذا بيع الغرر الذي نهى عن ﷺ، والبيع بثمن لا يدرى مقداره[1].

وقد أجبنا عن دعوى الجهالة بالثمن.

❑ الراجح من أقوال أهل العلم:

بعد استعراض الأقوال ومناقشتها أجد أن القول بالجواز هو الأقوى، وحجته أظهر، وما يدعى فيه من الجهالة فهو يسير يمكن كشفه بالحساب، والله أعلم.



(١) المحلى (٧/ ٤٩٩، ٥٠٠).

المطلب السابع
شروط المرابحة

[م-٢٦١] يشترط في المرابحة شروط منها:

الشرط الأول:

أن يكون العقد الأول صحيحًا، فإن كان فاسدًا، لم يجز بيع المرابحة؛ لأن المرابحة بيع بالثمن الأول مع زيادة ربح، والبيع الفاسد وإن كان يفيد الملك عند الحنفية في الجملة إذا تم القبض فيه بإذن البائع(١).

ويفيد شبهة الملك عند المالكية بشرط القبض، وفوات الرجوع في المبيع. لكن يثبت الملك فيه بالقيمة، أو بالمثل، لا بالثمن المسمى في العقد لفساد التسمية، وهذا لا يتفق مع مقتضى عقد المرابحة القائم على معرفة الثمن الأول.

وأما مذهب الشافعية والحنابلة فهو لا يفيد الملك مطلقًا(٢).

---

(١) انظر بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٣). المبسوط (١٣/ ٢٢، ٢٣)، تبيين الحقائق (٤/ ٦١)، العناية شرح الهداية (٦/ ٤٥٩، ٤٦٠)، الهداية مع فتح القدير (٦/ ٤٠٤)، البدائع (٥/ ١٠٧).

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٣٨٥)، وقال في منح الجليل (٥/ ٢٦): «قال مالك، والشافعي، وأحمد بن حنبل رضي الله تعالى عنهم: النهي يدل على الفساد.
وقال أبو حنيفة: يدل على الصحة.
فكل واحد طرد أصله إلا مالكًا - أي لم يطرد حكمه في هذا الباب -.
فقال أبو حنيفة: يجوز التصرف في المبيع بيعًا فاسدًا ابتداء، وهذه هي الصحة.
وقال الشافعي ومن وافقه: لا يثبت أصلًا، ولو تداولته الأملاك، وهذا هو الفساد.
وقال أيضًا: «طرد الحنفي أصله، وقال إذا اشترى جارية شراء فاسدًا جاز له وطؤها، وكذا سائر العقود الفاسدة، وطرد الشافعي أصله، وقال: يحرم الانتفاع مطلقًا، وإن باعه ألف بيع وجب نقضه، ونحن خالفنا أصلنا، وراعينا الخلاف، وقلنا: البيع الفاسد يثبت شبهة =

الشرط الثاني:

أن يكون رأس المال والربح معلومًا؛ لأن العلم بالثمن شرط في صحة البيع، وكذا العلم بالربح؛ لأنه بعض الثمن(١).

= الملك فيما يقبله، فإذا لحقه أحد أربعة أشياء تقرر الملك بالقيمة، وهي حوالة السوق - أي تغيره - وتلف العين، ونقصانها، وتعلق حق الغير بها على تفصيل في ذلك في كتب الفروع... وقال ابن مسلمة: يمضي الفاسد المختلف فيه...».
وقال ابن رشد في بداية المجتهد (٢/ ١٤٥): «القسم الرابع من النظر المشترك في البيوع: وهو النظر في حكم البيع الفاسد إذا وقع.
فنقول: اتفق العلماء على أن البيوع الفاسدة إذا وقعت ولم تفت بإحداث عقد فيها أو نماء أو نقصان أو حوالة سوق أن حكمها الرد - أعني أن يرد البائع الثمن والمشتري المثمون- واختلفوا إذا قبضت، وتصرف فيها بعتق أو هبة أو رهن أو غير ذلك من سائر التصرفات، هل ذلك فوت يوجب القيمة، وكذلك إذا نمت أو نقصت؟
فقال الشافعي: ليس ذلك كله فوتًا، ولا شبهة ملك في البيع الفاسد، وأن الواجب الرد.
وقال مالك: كل ذلك فوت يوجب القيمة، إلا ما روى عنه ابن وهب في الربا أنه ليس بفوت، ومثل ذلك قال أبو حنيفة، والبيوع الفاسدة عند مالك تنقسم إلى محرمة، وإلى مكروهة: فأما المحرمة، فإنها إذا فاتت مضت بالقيمة، وأما المكروهة فإنها إذا فاتت صحت عنده، وربما صح عنده بعض البيوع الفاسدة بالقبض؛ لخفة الكراهة عنده في ذلك، فالشافعية تشبه المبيع الفاسد لمكان الربا، والغرر بالفاسد لمكان تحريم عينه، كبيع الخمر والخنزير، فليس عندهم فيه فوت، ومالك يرى أن النهي في هذه الأمور إنما هو لمكان عدم العدل فيها - أعني بيوع الربا والغرر - فإذا فاتت السلعة فالعدل فيها هو الرجوع بالقيمة؛ (لأنه قد تقبض السلعة وهي تساوي ألفًا، وترد وهي تساوي خمسمائة، أو بالعكس ولذلك يرى مالك حوالة الأسواق فوتا في المبيع الفاسد..».
وقد سبق لي بحث هذه المسألة بشيء من التوسع في المجلد الأول من هذا الكتاب، في مبحث الفرق بين الفاسد والباطل، فانظره هناك إن شئت، لتجد استكمال العزو عن سائر المذاهب الفقهية.

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٠)، وقال ابن قدامة في المغني (٤/ ١٣٦): «ومتى باعه السلعة برقمها، ولا يعلمانه، أو جهلا رأس المال في المرابحة، أو المواضعة، أو التولية، أو =

قال في بدائع الصنائع: «العلم بالثمن الأول شرط صحة البياعات كلها»[١].

وقال أيضًا: «أن يكون الربح معلومًا؛ لأنه بعض الثمن، والعلم بالثمن شرط صحة البياعات»[٢].

وقال في البدائع أيضًا: «فإن لم يكن معلومًا له فالبيع فاسد، إلا أن يعلم في المجلس فيختار إن شاء، أو يترك، فيبطل.

أما الفساد للحال، فلجهالة الثمن؛ لأن الثمن للحال مجهول.

وأما الخيار فللخلل في الرضا؛ لأن الإنسان قد يرضى بشراء شيء بثمن يسير، ولا يرضى بشرائه بثمن كبير، فلا يتكامل الرضا إلا بعد معرفة مقدار الثمن، فإذا لم يعرف اختل رضاه، واختلال الرضا يوجب الخيار، ولو لم يعلم حتى افترقا عن المجلس بطل العقد لتقرر الفساد»[٣].

الشرط الثالث:

ألا يكون الثمن في العقد الأول مقابلًا بجنسه من أموال الربا؛ لأن المرابحة بيع بالثمن الأول وزيادة، وما منعت الزيادة فيه من أموال الربا يكون أخذها أخذًا للربا وليست ربحًا.

الشرط الرابع:

أن يكون الثمن مثليًا، كالنقود، والمكيل، والموزون، سواء جعل الربح من جنس الثمن، أو من خلاف جنسه.

= جهل ذلك أحدهما، أو جهل قدر الربح، أو قدر الوضيعة، فالبيع باطل؛ لأن العلم بالثمن شرط لصحة البيع، فلا يثبت بدونه».

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٠).

(٢) المرجع السابق (٥/ ٢٢١).

(٣) بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٠).

[م-٢٦٢] أما إذا كان الثمن قيميًا، وهو ما ليس له مثل، فقد اختلف الفقهاء في حكم بيعه مرابحة:

القول الأول:

ذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز بيعه مرابحة إلا بشرط أن يكون العرض في ملك المشتري، والربح مثليًا معلومًا، وهذا مذهب الحنفية[1].

القول الثاني: مذهب المالكية:

يجوز بيعه مرابحة، ولو كان ثمنها قيميًا بشرط أن يكون الثمن بمقوم مماثل للمقوم الأول في صفته، وأن يكن هذا الثمن إما معينًا موجودًا في ملك المشتري، أو مضمونًا (موصوفًا) في ملك المشتري. فهاتان الصورتان يجوز البيع بهما مرابحة اتفاقًا في مذهب المالكية.

فإن باعه بقيمة ذلك القيمي، فإنه لا يجوز قولًا واحدًا عند المالكية

وإن كان الثمن معينًا في ملك الغير، أو كان مضمونًا (موصوفًا) ليس في ملك المشتري، ولا يقدر على تحصيله، لم يجز بيعه مرابحة اتفاقًا عند المالكية.

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٢١)، حاشية ابن عابدين (٥/ ١٣٤)، وصورة المسألة كما ذكرها ابن عابدين: اشترى زيد من عمرو عبدًا بثوب، فإن باع العبد على بكر مرابحة، فالثوب الذي هو الثمن لا يعتبر مثليًا عند الحنفية، فإنه يشترط حتى يكون العقد صحيحًا عند الحنفية، أن يكون الثوب قد ملكه بكر، حتى يصح بيعه مرابحة؛ لأن بيع المرابحة: أن يبيعه بالثمن الأول، فإن اشتراه قبل أن يملك بكر الثوب من عمرو، فإنه يشترط أن يجيز عمرو البيع بعد العقد، فالثوب بعد الإجازة صار مملوكًا لبكر، فإن أجازه يصح البيع بشرط أن يكون الربح مالًا مثليًا معلومًا، وإن لم يجزه لم يصح العقد؛ لأن الثمن قيمي ليس مملوكًا.

وإن كان الثمن المضمون ليس في ملك المشتري مع قدرته على تحصيله، ففيه خلاف بين المالكية، فمنعه أشهب، وأجازه ابن القاسم(١).

وقيل: يجوز بيعه مرابحة، وهو مذهب الشافعية(٢)، والحنابلة(٣).

وحجة الحنفية:

أن المرابحة بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح معلوم، فإذا لم يكن الثمن الأول مثليًا، فإما أن يقع البيع على قيمة ذلك العين، لأن العين ليست في ملكه،

---

(١) حاشية الدسوقي (٣/ ١٦٠)، الشرح الكبير (٣/ ١٦٠)، الخرشي (٥/ ١٧٢)، منح الجليل (٥/ ٢٦٣، ٢٦٤)، الشرح الصغير (٣/ ٢١٦).
وبهذا يكون بيع المرابحة بما اشتري بثمن قيمي، له خمس صور عند المالكية:
الصورة الأولى: أن يكون الثمن مضمونًا (موصوفًا) في ملك المشتري.
الصورة الثانية: أن يكون الثمن معينًا، وهو في ملك المشتري، فهاتان الصورتان يجوز البيع مرابحة اتفاقًا.
الصورة الثالثة: أن يكون الثمن معينًا في ملك الغير.
الصورة الرابعة: أن يكون الثمن مضمونًا (موصوفًا) ليس في ملك المشتري، ولا يقدر على تحصيله، وهاتان الصورتان ممنوعتان اتفاقًا.
الصورة الخامسة: أن يكون الثمن مضمونًا في ملك المشتري، ولكن يقدر على تحصيله، فهذه الصورة وقع فيها اختلاف عند المالكية، فأشهب يمنعها؛ لأنها عين السلم الحال، وهو لا يجوز في المذهب، وأجازها ابن القاسم.

(٢) يجيز الشافعية أن يكون الثمن عرضًا والمراد بالعرض عندهم المتقوم، بشرط أن يقول: إنه اشتراه بعرض قيمته كذا وكذا، ولا يقتصر على ذكر العرض فقط؛ لأنه يشدد في البيع بالعرض فوق ما يشدد في البيع بالنقد، إلا أن يكون عين العرض قد انتقل إلى المشتري فلا يحتاج إلى ذكر القيمة.
انظر شرح الوجيز (٩/ ١١)، روضة الطالبين (٣/ ٥٣٢، ٥٣٣)، حاشيتي قليوبي وعميرة (٢/ ٢٧٧)، حاشية الجمل (٣/ ١٨٠)، أسنى المطالب (٢/ ٩٣).

(٣) كشاف القناع (٣/ ٢٣٢)، المغني (٤/ ٢٦٣).

وهذا يجعل قيمة العين مجهولة؛ لأنها سوف تعرف عن طريق الحرز والتخمين؛ لاختلاف أهل التقويم فيها، وهذا لا يجوز.

وإما أن يقع البيع على عين ذلك العرض، وهذا يشترط أن تكون العين قد انتقلت إلى ملك المشتري، فإن جعل الربح شيئًا مفردًا عن رأس المال معلومًا كالدراهم والدنانير، فإن ذلك جائز؛ لأن الثمن الأول معلوم، والربح معلوم.

وإن جعل الربح جزءًا من رأس المال، بأن قال: بعتك بالثمن الأول، وربح ده يازده، فإن ذلك لا يجوز؛ لأنه جعل الربح جزءًا من العرض، والعرض ليس متماثل الأجزاء، وإنما يعرف ذلك بالتقويم، والقيمة مجهولة؛ لأن معرفتها بالحرز والتخمين، والله أعلم.

وحجة المنع عند أشهب:

أنه إذا اشترى ثوبًا بمال قيمي، فأراد بيعه مرابحة، فإن باعه بقيمة ذلك القيمي، فإنه لا يجوز قولًا واحدًا عند المالكية، وإن باعه بقيمي مماثل للمقوم الأول في صفته، ويزيده المشتري عليه ربحًا معلومًا، فإن أشهب يمنع ذلك؛ لأن دخول البائع على أن المشتري يدفع له مقومًا موصوفًا مماثلًا حالًا هو عين السلم الحال، وهو باطل عندهم.

ولو منعه أشهب باعتبار أن المال القيمي لا مثل له لكان له وجه، باعتبار أن المال القيمي لو كان له مثل لكان مالًا مثليًا، وليس قيميًا، ولذلك لما أجازه الشافعية اشترطوا أن يذكر قيمة المال القيمي، ليكون العقد على القيمة، وليس على المثل، وأما كونه يمنعه لأنه من قبيل السلم الحال، فإن السلم الحال يجوز على الصحيح، وسيأتي بحثه إن شاء الله تعالى في مسألة مستقلة، والله أعلم.

❑ دليل من قال: بالجواز:

اشترط الشافعية للجواز أن يذكر العرض وقيمته ليكون الثمن معلومًا، والمعتبر في قيمة العرض هو يوم العقد الأول، سواء ارتفعت قيمته أو انخفضت، ويقوم البائع إن كان من أهل الخبرة، فإن اختلفا في التقويم قوم لهما عدل، وإذا كان الثمن معلومًا، والربح معلومًا ودخل المشتري على بصيرة من أمره، لم يوجد مانع من صحة العقد، وإذا تبين أن الأمر بخلاف الواقع، فإن المشتري بالخيار.

❑ الراجح:

بعد استعراض الأقوال، أجد أن القول بالجواز أقوى بالقيد الذي ذكره الشافعية، وهو أن يذكر قيمة العرض عند العقد لتزول الجهالة عن مقدار الثمن، فإن الثمن يشترط أن يكون معلومًا، ومقدار الربح، فإذا ذكر قيمة العرض، ومقدار الربح زالت الجهالة عن الثمن، فجاز بيعه مرابحة، والله أعلم.



المطلب الثامن
صيغ بيع المرابحة

هناك عبارتان شائعتان لبيع المرابحة، وتختلف العبارتان فيما يدخل تحتهما من الأحكام:

العبارة الأولى:

أن يقول: بعتك بما اشتريت به، وربح كذا وكذا، أو بعتك بالثمن الذي اشتريت به، وربح كذا وكذا، فإذا قال ذلك لم يدخل فيه سوى الثمن.

العبارة الثانية:

[م-٢٦٣] أن يقول: بعتك بما قام علي، وربح كذا وكذا، فهنا اختلف الفقهاء في الأمور التي يمكن أن تلحق برأس المال، وما لا يلحق به على النحو التالي:

القول الأول: مذهب الحنفية:

ضابط ما يلحق بالثمن عند الحنفية ما يأتي:

الأول: يلحق برأس المال كل ما جرى العرف التجاري بإضافته.

الثاني: يلحق أيضًا ما يزيد في عين المبيع، أو يزيد في قيمته، مثل الصبغ، وأجرة القصار، والطراز، والصباغ، والفتال، وأجرة حمل المبيع؛ لأن هذه الأشياء إما أن تزيد في عين المبيع، أو تزيد في قيمته:

فالصبغ: يزيد في عين المبيع.

وحمله يزيد في قيمته؛ لأن قيمة السلعة تختلف من مكان لآخر[1].

---

(١) جاء في درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٣٦٨): «يجوز ضم المصاريف التي =

وعلى هذا كل ما يذكره الحنفية مما يضاف إلى رأس المال على وجه التفصيل يدخل في هذين الضابطين، إما ألحقوه بناء على العرف الجاري في عصرهم، وهذا قد يختلف من عصر إلى آخر، ومن بلد إلى آخر(١)، أو ألحقوه بناء على أن ما أضافه إلى السلعة زاد في عينها، أو زاد في قيمتها.

وأما أجرة السمسار ففي إضافتها روايتان:

الأولى: أنها تضم، وهو ظاهر الرواية.

الثاني: أنها لا تضم؛ لأنها لا تزيد في عين السلعة، ولا في قيمتها(٢).

= توجب زيادة في نفس المبيع، أو في قيمة المبيع على رأس المال. وإذا كان من المعتاد ضم المصاريف السفرية، أو غيرها من المصاريف، فتضم عليه». فبهذين الضابطين يمكن لنا أن نتعرف على مذهب الحنفية، وهو: ما زاد في عين السلعة أو قيمتها، أو جرى بإضافته العرف.

وانظر: مجمع الأنهر (٢/ ٧٥)، حاشية ابن عابدين (٥/ ١٣٦)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٣).

(١) قال الكاسائي في بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٣): وأما بيان ما يلحق برأس المال وما لا يلحق به. فنقول: لا بأس بأن يلحق برأس المال: أجرة القصار والصباغ والغسال والفتال والخياط والسمسار وسائق الغنم والكراء ونفقة الرقيق من طعامهم وكسوتهم، وما لا بد لهم منه بالمعروف، وعلف الدواب، ويباع مرابحة وتولية على الكل اعتبارًا للعرف؛ لأن العادة فيما بين التجار أنهم يلحقون هذه المؤن برأس المال ويعدونها منه... أما أجرة الراعي والطبيب والحجام والختان والبيطار وجعل الآبق والفداء عن الجناية وما أنفق على نفسه وعلى الرقيق من تعليم صناعة أو قرآن، أو شعر، فلا يلحق برأس المال، ويباع مرابحة وتولية على الثمن الأول الواجب بالعقد الأول لا غير؛ لأن العادة ما جرت من التجار بإلحاق هذه المؤن برأس المال، وقال: عليه الصلاة والسلام: ما رآه المسلمون قبيحا فهو عند الله قبيح... والتعويل في هذا الباب على العادة والله ﷻ أعلم.

(٢) الفتاوى الهندية (٣/ ١٦٢).

القول الثاني: مذهب المالكية:

ذهب المالكية إلى التفريق بين ما له عين قائمة كصبغ، وقصارة، وخياطة وتطريز، ونحوها، فيضاف إلى أصل الثمن، ويحسب في الربح، وبين ما له أثر في القيمة، وليس له عين قائمة، كأجرة الحمال، فإنه يحسب في أصل الثمن، ولا يحسب في الربح.

وما ليس له أثر لا في عين السلعة، ولا في قيمتها، فلا يحسب مطلقًا، مثل أجر السمسرة، والنفقة، وأجر الشد، وأجر الطي.

جاء في المدونة: «قال مالك في البر: يشترى في بلد، فيحمل إلى بلد آخر؟ قال مالك: أرى أن لا يحمل عليه أجر السماسرة، ولا النفقة، ولا أجر الشد، ولا أجر الطي، ولا كراء بيت، فأما كراء الحمولة، فإنه يحسب في أصل الثمن، ولا يجعل لكراء المحمولة ربح، إلا أن يعلم البائع من يساومه بذلك كله، فإن ربَّحوه بعد العلم بذلك فلا بأس بذلك، وتحمل القصارة على الثمن، والخياطة والصبغ، ويحمل عليها الربح كما يحمل على الثمن»[1].

وما جاء في المدونة في السمسرة محمول على ما إذا كان المبيع من عادته أن يشترى بدون وسيط، وقد جاء في مذهب المالكية تفصيل في إلحاق أجرة السمسار إلى رأس المال، على النحو التالي:

ما جرت العادة أنه لا يباع إلا بوسيط، فالمعتمد أن أجرة السمسار تضم إلى رأس المال، ولا يكون له قسط من الربح.

وقيل: تحسب الأجرة وربحها.

وما جرت العادة أنه يباع بدون وسيط، فثلاثة أقوال:

(١) المدونة (٤/ ٢٢٦).

أنه لا يضم إلى رأس المال، ولا إلى الربح، وهو مذهب المدونة، والموطأ.

أنه يضم إلى رأس المال، ويكون له قسط من الربح.

أنه يضم إلى رأس المال، ولا يكون له قسط من الربح[١].

القول الثالث: مذهب الشافعية:

ذهب الشافعية إلى إضافة جميع مؤن التجارة المرادة للاسترباح، كأجرة الكيال والدلال، والحمال، والقصار، والصباغ، وقيمة الصبغ، وعلف التسمين، وأجرة المكان، وأجرة الطبيب إذا اشتراه مريضًا.

أما المؤن التي يقصد منها استبقاء الملك دون الاسترباح، كعلف الدابة المعتاد، فلا تدخل على الصحيح وكذا أجرة الطبيب إذا حدث المرض[٢].

القول الرابع: مذهب الحنابلة:

ما زاد في ثمن السلعة نتيجة أجرة الكيل، أو الخياطة، أو الوزن، أو الحمل، أو نحو ذلك، ففي إضافة هذه التكاليف وجهان عند الحنابلة:

الأول، وهو المذهب: أنه لا يجوز إضافة هذه التكاليف إلى الثمن، وإنما يخبر به على وجهه، بحيث يقول: اشتريت السلعة بكذا، وأنفقت عليها كذا، أو عملت فيها بكذا، ويبيعها بهما، وربح معلوم. وهذا ظاهر كلام الإمام أحمد، واختاره القاضي، ونصره ابن قدامة.

---

(١) التلقين (٢/ ٣٩٥)، الشرح الكبير (٣/ ١٦٠، ١٦١)، الكافي لابن عبد البر (ص٣٤٥)، المنتقى (٥/ ٤٦)، الخرشي (٥/ ١٧٢)، بلغة السالك (٣/ ٢١٧)، منح الجليل (٥/ ٢٦٤)، مواهب الجليل (٤/ ٤٨٩، ٤٩٠).

(٢) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٩، ٥٣٠)، مغني المحتاج (٢/ ٧٨)، السراج الوهاج (ص١٩٥)، منهاج الطالبين (ص٥٠).

وبه قال الحسن، وابن سيرين، وسعيد بن المسيب، وطاووس، والنخعي، والأوزاعي، وأبو ثور.

وحجة هذا القول:

أن عدم البيان فيه تغرير بالمشتري؛ لأنه قد لا يرغب في السلعة إذا علم أن جزءًا من الثمن هو قيمة للعمل الذي أدخله البائع عليها.

الوجه الثاني:

تجوز إضافة هذه التكاليف إلى الثمن، ويقول: قامت علي بكذا، أو تحصلت علي بكذا؛ لأنه صادق في ذلك(١).

❑ الراجح:

عرفنا ملخص الأقوال، فيما يضاف إلى رأس المال، ولا شك أن مذهب الحنابلة الذي يوجب أن يبين الأمر على وجهه بحيث يقول: اشتريتها بكذا، وأنفقت عليها بكذا، بحيث يدخل المشتري على بينة من أمره أسلم من النزاع، لأن هذا البيع من بيوع الأمانة، والذي يدخل فيه المشتري بناء على صدق خبر البائع، فإذا بين ذلك على وجه التفصيل، قطع البائع مادة النزاع، وابتعد عن تغرير المشتري، إلا أن يكون هناك عرف مطرد، فإذا اشتهر العرف لدى الناس أن النفقات التي أنفقها على السلعة أجرة للنقل، والخياطة، أو عمل صناعة فيها تضاف إلى التكاليف كان المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا،

ولذلك قال القرافي بعد أن تكلم على هذه المسألة، قال:

---

(١) المغني (٤/ ١٣١)، الكافي (٢/ ٩٥)، الإنصاف (٤/ ٤٤٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٤).

«تنبيه: مدرك الأصحاب وغيرهم من العلماء فيما يحسب، وما لا يحسب، وما له ربح، وما لا ربح له إنما هو عرف التجارة، ، وكذلك صرحوا في تعاليلهم بذلك، ووقع لفظ المرابحة في تصانيفهم في مقتضيات الألفاظ عرفًا، ويلزم على هذا أمران:

أحدهما: أن البلد إذا لم يكن فيه عرف، وباع بهذه العبارات من غير بيان، أن يفسد البيع للجهل بالثمن، وبأي شيء هو مقابل من المبيع.

وثانيهما: أن العرف إذا كان في بلد على خلاف مقتضى هذه التفاصيل أن تختلف هذه الأحكام بحسب ذلك العرف، فاعلم ذلك»(١).



(١) الذخيرة (٥/ ١٦٣).

المطلب التاسع
الإخبار بالنماء المنفصل كالولد والثمرة

[م-٢٦٤] إذا نتج عن المبيع نماء منفصل، كالولد، والثمرة، والصوف، واللبن، فهل يجب على البائع إذا باعه مرابحة أن يخبر المشتري بهذا النماء، أو لا يخبره؟

فقيل: يجب أن يبين ذلك، فإن لم يفعل كان غاشًا للمشتري، وهذا مذهب الحنفية[١]، والمالكية[٢]، ورواية عن أحمد[٣]، وبه قال إسحاق بن راهوية[٤].

وقيل: لا يجب بيان ذلك ما دام أن النماء المنفصل لم تنقص به العين، وهذا هو قول الشافعية[٥]، والمشهور من مذهب الحنابلة[٦].

---

(١) الحنفية يفرقون بين النماء المتولد من العين، وبين النماء غير المتولد، فيضم الأول في المرابحة؛ لأنه جزء من المبيع، ولا يضم الثاني.
انظر بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٣).
وقال في البحر الرائق (٦/ ١١٩): «وإذا ولدت المبيعة رابح عليهما، ويتبعها ولدها، وكذا لو أثمر النخل، فإن استهلك الزائد لم يرابح بلا بيان، كما في الظهيرية، بخلاف ما إذا أجر الدابة، أو العبد أو الدار فأخذ أجرته... لأن الغلة ليست متولدة من العين، كذا في فتح القدير».

(٢) فرق المالكية بين النماء المتولد وبين الغلة، فأوجبوا بيان النماء المتولد دون الغلة، الذخيرة (٥/ ١٦٦)، التاج والإكليل (٤/ ٤٩٣)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٦٦)، الشرح الكبير (٣/ ١٦٦)، المدونة (٤/ ٢٢٨).

(٣) الكافي (٢/ ٩٥)، المغني (٤/ ١٣١).

(٤) المغني (٤/ ١٣١).

(٥) المهذب (١/ ٢٩٦).

(٦) الكافي (٢/ ٩٥)، الإنصاف (٤/ ٤٤٣).

❑ تعليل من قال: يجب بيان ذلك.

التعليل الأول:

أن الزيادة المتولدة من المبيع مبيعة تلحق بالأصل، حتى تمنع من الرد بالعيب، فإذا باعها مرابحة ولم يبين كان ذلك حبسًا لبعض المبيع، فلا يجوز من غير بيان.

التعليل الثاني:

تعتبر الولادة عند المشتري مما ينقص قيمة السلعة لاسيما إذا طالت إقامة الحيوان عند المشتري، وإذا كان الشأن كذلك فإنه يجب بيانه دفعًا للغش.

❑ تعليل من قال: لا يجب عليه بيان ذلك:

التعليل الأول:

أن البائع صادق فيما أخبر به من غير تغرير بالمشتري، فجاز كما لو لم يزد.

التعليل الثاني:

القياس على الغلة، بجامع أن كلًا منهما نماء منفصل، فكما أنه يجوز أن يأخذ أجرة الدابة من غير أن يبين ذلك للمشتري، فكذلك يجوز أن يأخذ الولد من غير أن يذكر ذلك للمشتري.

ويناقش:

بأن القياس على الغلة قياس مع الفارق، فإن الغلة لو استحق المبيع فإنه لا يرد مع الأصل، وذلك لأنه يملكها بالضمان، بخلاف الولد فإنه جزء من المبيع.

□ الراجح:

يمكن القول أن النماء المنفصل تارة يكون له تأثير على الأصل، وتارة لا يكون له ذلك الأثر، فإن كان له تأثير على الأصل بحيث ينقص قيمة السلعة وجب بيانه، كالولد فإن له تأثيرًا على الأم، وإن كان لا تأثير له كالحليب لم يجب عليه الإخبار به، والله أعلم.



المطلب العاشر
ما يعمله المشتري بنفسه أو عمل له مجانًا

[م-٢٦٥] ذهب الأئمة الأربعة إلى أن ما يعمله التاجر بنفسه من حمل، أو خياطة، أو صبغ، أو تطريز أو غير ذلك، أو عمله متبرع له أنه لا يضيفه إلى رأس المال، ويقول: تحصلت علي بكذا، وليس معنى ذلك أن ما عمله لا قيمة له، فقد يكون ما يعمله يرفع من سعر السلعة أضعافًا مضاعفة مما استأجر على عمله، ولكن البائع عندما يقول: قامت علي بكذا، فمعنى ذلك أنه بذل هذا المال في سبيل تحصيل ذلك، وما عمله بنفسه لم يبذل مالًا في تحصيله، فإذا أراد أن يخرج من ذلك يقول: قامت علي بكذا، وعملت فيها ما قيمته كذا وكذا، وأبيعك إياها بهما، وربح كذا وكذا.

وكذلك يقال في قيمة الصبغ والصابون، إن كانت أعيانهما من البائع لم يحسب ذلك من الثمن، وإن كان قد اشتراهما أضيفا إلى رأس المال.

قال ابن الهمام: «ولو قصر الثوب بنفسه، أو طين، أو عمل هذه الأعمال لا يضم شيئًا منها، وكذا لو تطوع متطوع»(١).

وجاء في الشرح الكبير: «فإن عمله بنفسه - يعني الصبغ - أو عمل له مجانًا فلا يحسب، ولا يحسب ربحه، وكذا ما يصبغ به وما يخاط به، فإنه لا يحسب هو ولا ربحه إن كان من عند البائع وإلا حسبا»(٢).

---

(١) فتح القدير (٦/ ٤٩٩)، وانظر حاشية ابن عابدين (٥/ ١٣٥).

(٢) الشرح الكبير (٣/ ١٦٠)، وانظر القوانين الفقهية (ص١٧٤)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٦١)، بداية المجتهد (٢/ ١٦١)، .

وقال النووي: «ولو قصر الثوب بنفسه، أو كال، أو حمل، أو طين الدار بنفسه لم تدخل الأجرة فيه؛ لأن السلعة إنما تعد قائمة عليه بما بذل، وكذا لو كان البيت ملكه، أو تبرع أجنبي بالعمل، أو بإعارة البيت، فإن أراد استدراك ذلك فطريقه أن يقول: اشتريت، أو قام علي بكذا، وعملت فيه ما أجرته كذا، وقد بعتكه بهما، وربح كذا»(١).

وفي مغني المحتاج: «ولو صبغه بنفسه حسبت له قيمة الصبغ فقط؛ لأنه عين، ومثله ثمن الصابون في القصارة»(٢).

وقال ابن قدامة: «وإن قال: تحصل علي بكذا لم يجز فيما عمله بنفسه؛ لأنه كذب، وجاز فيما استأجر عليه في أحد الوجهين لأنه صادق»(٣).



(١) روضة الطالبين (٣/ ٥٢٨)، وانظر مغني المحتاج (٢/ ٧٨).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ٧٨).

(٣) الكافي (٢/ ٩٥)، وانظر المبدع (٤/ ١٠٨).

المطلب الحادي عشر
في تعريف المواضعة

المواضعة اصطلاحًا[١]:

أن يقول البائع: بعتك بمثل ما اشتريت به، أو بما قام علي، مع نقصان شيء معلوم، كعشرة دراهم، أو حط درهم لكل عشرة[٢].

كما قلنا في المرابحة.

وهذا البيع هو نوع من بيوع الأمانة، لأن المشتري يأتمن البائع في خبره، معتمدًا على قوله، فيجب على البائع التنزه عن الخيانة، والتدليس، وتجنب الكذب لئلا يقع المشتري في التغرير.

---

(١) المواضعة لغة: مصدر واضعه مواضعة، قال الجوهري: المواضعة: المتاركة في البيع، فهو مفاعلة، من وضع يضع.
والوضيعة: الحطيطة، وقد استوضع منه: إذا استحط، ووضع عنه الدين والدم وجميع أنواع الجناية يضعه وضعًا: أسقطه عنه.
ودين وضيع: أي موضوع.
وبيع المواضعة: خلاف بيع المرابحة، وسمي هذا مواضعة؛ لأنه أخذ بدون رأس المال.
واتضعت السوق: كسدت وانحط السعر فيها.
والوضيعة: فعيلة بمعنى: مفعولة.
انظر لسان العرب (٣/ ٣٩٧)، مختار الصحاح (ص٣٠٢)، القاموس المحيط (ص٩٩٦)، المطلع (ص٢٣٨).

(٢) الفتاوى الهندية (٣/ ٤، ١٦٠)، مجمع الأنهر (٢/ ٧٥)، حواشي الشرواني (٤/ ٤٢٩)، تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٩)، حاشية الجمل (٣/ ١٨١)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٢٧)، مغني المحتاج (٢/ ٧٧)، المغني (٤/ ١٣٥).

المطلب الثاني عشر
أحكام بيع المواضعة

إذا كان حكم التولية هو حكم الشركة؛ لأن الشركة تولية، ولكن ببعض المبيع، فكذلك حكم المواضعة حكم بيع المرابحة، إلا أن المرابحة بيع بمثل الثمن الأول مع زيادة ربح معلوم، وبيع المواضعة: بيع بمثل الثمن الأول مع نقص معلوم.

قال في بدائع الصنائع: «ويعتبر لها - يعني المواضعة - من الشرائط والأحكام ما يعتبر للمرابحة»[(١)].

قال في الإنصاف: «حكم بيع المواضعة في الكراهة وعدمها، والصحة وعدمها حكم بيع المرابحة...»[(٢)].



(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٨).

(٢) الإنصاف (٤/ ٤٣٩)، وانظر كشاف القناع (٣/ ٢٣٠)، المبدع (٤/ ١٠٤).

المطلب الثالث عشر
في إلحاق ما زيد في الثمن أو حط منه بأصل العقد

[م-٢٦٦] لا خلاف بين الفقهاء بأن للمشتري أن يزيد للبائع في الثمن، وأن للبائع أن يزيد في المبيع للمشتري، أو يحط عن المشتري في الثمن، وإنما الخلاف بينهم هل تلحق هذه الزيادة أو النقصان بأصل العقد، وتكون ثمنًا، أو لا تلحق وتعتبر هبة؟

فإن اعتبرنا الزيادة أو النقص هبة لم تلزم إلا بالقبض، وإن اعتبرنا ذلك من الثمن أوجب ردها في الاستحقاق، وفي الرد بالعيب، وإن كانت الزيادة فاسدة فسد البيع، ومن لم يجعلها من الثمن لم يوجب شيئًا من هذا.

ولتحرير ذلك نقول:

إن كانت الزيادة أو الحط قبل لزوم العقد(١)، فإنها تلحق بأصل العقد، وتكون ثمنًا، وتضاف إلى الثمن في بيوع الأمانة، باعتبار أن الزيادة، أو النقص جزء من الثمن، ولأن العقد قبل لزومه لم يستقر، فالثمن فيه قابل للزيادة والنقص، فوجب إلحاقه برأس المال، والإخبار به كأصله.

قال ابن قدامة: «وإن كان ذلك - يعني الزيادة في الثمن والحط منه - في مدة

(١) كما لو كانت الزيادة في الثمن أو الحط منه قبل لزوم العقد (زمن خيار المجلس وخيار الشرط) فإن الزيادة، والحط تلحق بالعقد وتأخذ حكم الثمن لكون ذلك قبل لزوم العقد واستقراره، أما لو كانت الزيادة، أو الحط من الثمن بعد لزوم العقد، فإنها لا تلحق بالعقد.

الخيار لحق بالعقد، وأخبر به في الثمن، وبه قال الشافعي، وأبو حنيفة، ولا أعلم عن غيرهم خلافهم»[١].

[م-٢٦٧] وأما إن كانت الزيادة، أو الحط، بعد لزوم العقد، فقد اختلف الفقهاء هل يلحق ذلك بأصل العقد، أو تكون الزيادة هبة، والحط إبراء؟

فقيل: يلحق ذلك بأصل العقد[٢] بشروط منها:

الأول: أن يقترن ذلك بقبول الطرف الآخر في مجلس الزيادة.

الثاني: يشترط أن يكون المبيع قائمًا، إذا كانت الزيادة في الثمن، لأنه إذا كان هالكًا قوبلت الزيادة بمعدوم، وإذا كان في حكم الهالك - وهو ما أخرجه عن ملكه - قوبلت الزيادة بما هو في حكم المعدوم[٣]، وأما الحط من الثمن فيجوز، ولو بعد هلاك المعقود عليه إجماعًا.

---

(١) المغني (٤/ ١٣٠)، وانظر روضة الطالبين (٣/ ٥٣٢).

(٢) فائدة الإلحاق تظهر في مسائل منها:

الأولى: إلحاق الزيادة برأس المال في بيع التولية والمرابحة، والباقي بعد الحط.

الثانية: في الشفعة حيث يخصم الحط على الشفيع دون الزيادة، وذلك لأن الزيادة لما كانت بعد لزوم العقد فقد ثبت حق الشفيع بالعقد الأول، فالزيادة وإن ألحقت بأصل العقد فهي في حق العاقدين فقط حيث تم ذلك برضاهما، ولم يرض الشفيع تلك الزيادة.

الثالثة: في الاستحقاق، فإذا استُحِق المبيعُ وقضي به للمستحق فإن المشتري يرجع على البائع بالكل من أصل وزيادة، وكذلك في الرجوع بالعيب ولو أجاز المستحق البيع أخذ الكل.

الرابعة: في حبس المبيع، فله حبسه حتى يقبض الزيادة.

الخامسة: في فساد الصرف بالحط أو الزيادة للربا، كأنهما عقداه متفاضلًا ابتداء. ومنع أبو يوسف صحة الزيادة فيه والحط، ولم يبطل البيع، ووافقه محمد في الزيادة، وجوز الحط على أنه هبة مبتدأة. انظر البحر الرائق (٦/ ١٣٠).

(٣) وللبائع أن يزيد مقدار المبيع بعد العقد، إذا كان المبيع قائمًا، واختلفوا بعد هلاك المبيع، فقيل: يجوز؛ لأن الزيادة تثبت في مقابلة الثمن، وهو قائم... ومثله في كثير من الكتب، كالفتح وغيره.

=

الثالث: يستثنى من المبيع المسلم فيه، فإنه لا تجوز الزيادة فيه، وعللوا ذلك: بأنه معدوم حقيقة، وإنما جعل في الذمة لحاجة المسلم إليه.

وقال في بدائع الصنائع: «وأما الزيادة في المسلم فيه فلا تجوز في الإجماع»(١).

الرابع: ألا تكون الزيادة مفسدة للعقد، فإن كانت مفسدة للعقد لم تصح الزيادة عند أبي يوسف ومحمد، كما لو باع الدراهم بالدراهم متساوية، ثم زاد أحدهما، أو حط، وقبل الآخر، وقبض الزايد في الزيادة، أو المردود في الحط، لم تصح الزيادة ولا الحط عند أبي يوسف ومحمد، وعند أبي حنفية تصح الزيادة، وتلحق بأصل العقد كأنهما عقداه كذلك من الابتداء، فيفسد العقد بسبب الزيادة أو الحط.

ولا فرق فيما لو كانت الزيادة بعد التقابض، أو قبله، أو كانت من جنس المبيع، أو الثمن، أو من غير جنسه.

= وقيل: لا يجوز إذا كان المبيع هالكًا، جاء في شرح العيني على الهداية: «زيادة البائع للمشتري في المبيع جائز ما دام المبيع قائمًا؛ لأن المعقود عليه ما دام قائمًا كان العقد قائمًا؛ لقيام أثره، وهو الملك المستفاد في العين، فإذا هلك لم تصح الزيادة؛ لأن العدم لا يصح تغييره، بخلاف الحط، فأنه يصح بعد هلاك المعقود عليه، فإنه إن أمكن أن يجعل تغييرًا للعقد بأن كان العقد قائمًا جعل تغييرًا، وإن لم يمكن جعله تغييرًا، كما في حالة الهلاك، جعل إبراء عن الدين، فصح الحط في الحالين».

وصرح في شرحه على الكنز بأن الزيادة في المبيع لا تصح بعد هلاك المبيع على ظاهر الرواية بخلاف الحط؛ لأنه إسقاط محض، ونقل عن المحيط بأن جواز الزيادة بعد الهلاك، إنما هو في رواية النوادر.

قال الأتاسي في شرح مجلة الأحكام العدلية (٢/ ١٧٩): «أنت خبير بأنه لا يجوز العدول عن ظاهر الرواية، ما لم يصرحوا بتصحيح خلافها، ولم أر ذلك لأحد، فليراجع، وليتدبر، ثم رأيت في مجمع الأنهر ما يوافق ما ذكره العيني في شرحيه فافهم».

(١) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٨).

وحكم الزيادة أنها تعديل للعقد السابق وليست هبة، ولذا لا تحتاج إلى القبض المشروط لتمام الهبة. هذا هو مذهب الحنفية في الجملة[١].

وفي مذهب المالكية: أن الزيادة والحط يلحقان بالبيع، ويجريان مجراهما في أحد القولين، سواء أحدث ذلك عند التقابض، أم بعده، ويجب رد الزيادة عند الاستحقاق، وعند الرد بالعيب، وما أشبه ذلك[٢]، إلا أن بعض المالكية استثنى الزيادة في حق الشفيع، وفي بيع المرابحة فلم يلحقها بالثمن الأول[٣].

وقال بعضهم: إن حط عن المبتاع ما يشبه أن يحط في البيوع وضع ذلك عن الشفيع، وإن كان لا يحط مثله فهي هبة، ولا يحط عن الشفيع شيئًا[٤].

□ دليل من قال: إن الزيادة والنقص تلحق بأصل العقد.

الدليل الأول:

من الكتاب قوله تعالى: ﴿فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَٰضَيْتُم بِهِۦ مِنۢ بَعْدِ ٱلْفَرِيضَةِ﴾ [النساء: ٢٤].

وجه الاستدلال:

أنه إذا جاز إلحاق الزيادة والحط من المهر بعد وجوبه، جاز ذلك في عقد البيع.

---

(١) انظر بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٨)، الجوهرة النيرة (/ ٢١١)، تبيين الحقائق (٤/ ٨٣)، الهداية (٣/ ٦٠)، فتح القدير (٦/ ٥١٩)، وانظر المادة (٢٥٧) من مجلة الأحكام العدلية.

(٢) انظر أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٥٠٠).

(٣) تهذيب الفروق (٣/ ٢٩٠).

(٤) التاج والإكليل (٤/ ٤٩٢)، و(٥/ ٣٣١)، الذخيرة (٧/ ٣٥١)، جامع الأمهات (ص٤١٩)، الشرح الكبير (٣/ ٤٩٥).

ويناقش:

ليس الكلام على جواز الزيادة والحط، وإنما الخلاف في تكييف هذه الزيادة والحط، هل هما تبرع باعتبار أن العقد أصبح لازمًا بالثمن الأول، أو رجوع عن العقد الأول إلى عقد آخر بحيث تلحق بالثمن في بيوع الأمانة ونحوها.

الدليل الثاني:

أن الزيادة والحط غيرا العقد عن وجهه الأول وهو كونه بذلك المقدار إلى كونه بهذا المقدار، ورأينا أن الشرع أثبت لهما ولاية تحويل العقد من صفة إلى صفة، فلهما أن يحولا العقد من عدم اللزوم إلى اللزوم بإسقاط الخيار، وعكسه بإلحاق الخيار، وكذا من كونه حالا إلى مؤجل بإلحاق الأجل.

ومن وجوده بعد تحققه في الوجود إلى إعدامه بلا سبب سوى اختيارهما، كما لو أَقَالَ أحدهما الآخر، فأولى أن يثبت لهما تغييره من وصف كونه رابحًا إلى خاسر، أو خاسرًا إلى رابح، وإلى كونه عدلًا؛ لأن التصرف في صفة الشيء أهون من التصرف في أصله(١).

وقيل: تكون هبة مطلقًا، فإن قبضها صارت ملكًا له، وإلا تبطل، وهذا قول زفر من الحنفية(٢)، وأحد القولين في مذهب المالكية(٣)، ومذهب الشافعية(٤)،

---

(١) انظر فتح القدير (٦/ ٥٢٠، ٥٢١)، وانظر العناية بهامش الكتاب.

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٨).

(٣) أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٥٠٠)، .

(٤) فتح العزيز (٩/ ١٠)، وقال في المهذب (١/ ٢٨٩): «فإن اشترى بثمن، ثم حط البائع عنه بعض الثمن، أو ألحق به زيادة، نظرت: فإن كان بعد لزوم العقد، لم يلحق ذلك بالعقد، ولم يحط في بيع المرابحة ما حط عنه، ولا يخبر بالزيادة فيما زاد؛ لأن البيع استقر بالثمن الأول، فالحط والزيادة تبرع لا يقابله عوض، فلم يتغير به الثمن، وإن كان ذلك في مدة الخيار لحق بالعقد، وجعل الثمن ما تقرر بعد الحط والزيادة...».

والمشهور في مذهب الحنابلة[١].

❑ دليل من قال: الزيادة والحط بعد اللزوم هبة.

الدليل الأول:

إذا كان الفقهاء متفقين على أن الزيادة لا تلحق بأصل الثمن لمن أخذ بالشفعة، ولو كانت الزيادة تعديلًا للعقد الأول، للحقت الزيادة لمن أخذ المبيع بالشفعة، فدل ذلك على أن الزيادة، أو الحط، إنما هما من قبيل التبرع، وليسا تعديلًا للعقد الأول[٢].

الدليل الثاني:

أن العقد قد استقر بلزومه، فلا تلحق به الزيادة، وما أعطاه البائع، أو المشتري بعد لزوم العقد، إنما هو بطيب نفس منه، لا يجبر عليه، ولا يلزمه ذلك إلا بأن يقبضه الطرف الآخر، وهذا شأن الهبة، وبالتالي لا يلحق بأصل العقد.

ثمرة الخلاف: تظهر ثمرة الخلاف في مسائل منها:

الأولى: حكم الزيادة، أو الحط برأس المال في بيع التولية، والمرابحة، هل تلحق الزيادة برأس المال، أو يكون البيع على الثمن الأول دون الزيادة. وكذلك الحط من الثمن، هل يكون العقد مرابحة، أو تولية على الباقي، أو يعتبر البيع على الثمن الأول، على الخلاف السابق، هل ذلك هبة، أو بيع، فمن

---

(١) قال ابن قدامة في المغني (٤/ ١٣٠): «وإن حط البائع بعض الثمن عن المشتري، أو اشتراه بعد لزوم العقد لم يجزئه، ويخبر بالثمن الأول لا غير، ولأن ذلك هبة من أحدهما للآخر لا يكون عوضًا». وانظر شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٨).

(٢) انظر تهذيب الفروق (٣/ ٢٩٠).

قال: إن ذلك هبة لم يلحقها، ومن قال: تجري مجرى البيع ألحقها بأصل العقد.

الثانية: في الأخذ بالشفعة، هل يخصم الحط على الشفيع، أو يأخذها الشفيع بالثمن الأول قبل الحط، على الخلاف السابق: هل ذلك هبة، أو بيع.

أما الزيادة فقد اتفق الفقهاء على عدم إلحاقها بأصل العقد، وذلك لأن الزيادة لما كانت بعد لزوم العقد، فقد ثبت حق الشفيع بالثمن الأول قبل الزيادة، لأنه بمجرد العقد تعلق حقه بأخذ الشفعة، والزيادة حدثت بعد ذلك فلا تلزمه.

الثالثة: في الاستحقاق، فإذا استُحِق المبيعُ، وقضى به للمستحق، فمن قال: إن ذلك بيع رأى أن المشتري يرجع على البائع بالكل من أصل وزيادة، وكذلك في الرجوع بالعيب ولو أجاز المستحق البيع أخذ الكل.

ومن قال: إن ذلك هبة لم ير رجوع المشتري بالاستحقاق.

الرابعة: في حبس المبيع حتى يقبض الزيادة، أو الحط، فمن قال: إن ذلك بيع، رأى أن له حبسه حتى يقبض الزيادة، بخلاف من يرى أن ذلك هبة.

الخامسة: هل يفسد عقد الصرف بالحط أو الزيادة، فمن رأى أن ذلك في حكم البيع رأى أن عقد الصرف يفسد بالحط، أو الزيادة للربا، كأنهما عقداه متفاضلًا ابتداء. ومنع أبو يوسف صحة الزيادة فيه والحط، ولم يبطل البيع، ووافقه محمد في الزيادة، وجوز الحط على أنه هبة مبتدأة[١].

❑ الراجح من الخلاف:

الأدلة في المسألة متجاذبة، وإن كان قول الشافعية والحنابلة أقوى من قول

---

(١) انظر البحر الرائق (٦/ ١٣٠)، حاشية ابن عابدين (٥/ ١٥٥).

الحنفية والمالكية، لأن الأصل عدم الإلحاق، ولأن القول بأن أي زيادة، أو نقص يكون تغييرًا للعقد الأول يؤدي ذلك إلى عدم استقرار التعامل، ومع ذلك فلا مانع من اعتبار القرائن، فالزيادة والحط، تارة تكون تبرعًا محضًا دون شكوى من أحد من العاقدين، فيكون ذلك من باب الإحسان، وليس من باب المعاوضة، وأحيانًا يكون ذلك مشعرًا بطلب الإقالة من العقد الأول، لادعاء الغبن، فيحاول المشتري أن يجبر النقص بزيادة الثمن، أو يحاول البائع أن يجبر ذلك بزيادة المبيع، أو الحط من الثمن، فمثل هذا فيه شبهة أن أحد الطرفين أحب أن يقيل الآخر من الالتزام الأول، وأن يجري معه عقدًا آخر برضاهما يتم فيه تعديل العقد الأول دفعًا لما يدعيه أحدهما من الغبن، فيكون مثل هذا التصرف استصلاحًا للعقد الأول، فمثل هذا لو قيل: إنه يلحق بأصل العقد لم يكن بعيدًا.

ثم وقفت على كلام للمالكية بمثل ما استحسنته، فجاء في التاج والإكليل: «وإن أشركت رجلًا في سلعة، أو وليتها، ثم حط بائعك من الثمن ما يشبه استصلاح البيع، لزمك أن تضع عمن أشركته نصف ما حط عنك، ولا يلزمك ذلك فيمن وليته. ابن القاسم: ولو حطك بائعك جميع الثمن أو نصفه، مما يعلم أنه لغير البيع، لم يلزمك أن تحط شيئًا، لا في بيع، ولا شرك، ولا تولية، ولا خيار لهم» والله أعلم(١).



---

(١) التاج والإكليل (٤/ ٤٩٢).

المطلب الرابع عشر
إذا اشترى شيئين صفقة واحدة وباع أحدهما مرابحة

[م-٢٦٨] إذا اشترى شيئين صفقة واحدة، ولم ينص على ثمن كل واحد منهما، ثم أراد بيع أحدهما مرابحة، فهل يجب عليه أن يبين؟

وللجواب على ذلك نقول:

إن كان البيع من المثليات، كما لو كان مما يكال، أو يوزن، فيجوز أن يبيع بعضه مرابحة، وإن لم يبين.

وحكاه ابن قدامة إجماعًا، قال رحمه الله: «أن يكون المبيع من المتماثلات التي ينقسم الثمن عليها بالأجزاء، كالبر، والشعير المتساوي، فيجوز بيع بعضه مرابحة بقسطه من الثمن... ولا نعلم فيه خلافًا»(١).

قال في التاج والإكليل: هذا «بناء على أن القسم في المكيل، والموزون تمييز حق، وأنه لا يزاد فيه لأجل الجملة».

وإن كان البيع من المتقومات، التي لا ينقسم الثمن عليها بالأجزاء، وكانت معينة كالثياب(٢)، والحيوان، والشجرة المثمرة، وأشباه هذا، فهذا لا يجوز بيع

---

(١) المغني (٤/ ١٣٢).

(٢) إن كانت الثياب موصوفة، كما لو أسلم عشرة دراهم في ثوبين متفقين من جنس واحد، ونوع واحد، وصفة واحدة، وطول واحد، ولم يبين حصة كل واحد منهما من رأس المال، فحل الأجل، فقبضها، جاز له أن يبيع أحدهما مرابحة على خمسة عند أبي يوسف، ومحمد من الحنفية، وهو مذهب المالكية والحنابلة. ومنع من ذلك أبو حنيفة. =

بعضه مرابحة، حتى يخبر بالحال على وجهه. وهذا مذهب الحنفية(١)، والمالكية(٢)، والحنابلة(٣).

وجه المنع:

أن المبيع لما كان معينًا أصبح الثمن ينقسم عليه بحسب القيمة، وهي مختلفة، فإذا اختلفت قيم آحاد المبيع، لم يجب بيعه مرابحة حتى يبين ذلك.

وذهب الشافعية إلى جواز بيع القيمي بحصته من الثمن، إذا قسط الثمن عليهما بالقيمة.

= وإن اشترى ثيابًا صفقة واحدة كل ثوب بكذا، فله أن يبيع كل واحد منها مرابحة عند أبي حنيفة، وأبي يوسف.
وقال محمد بن الحسن: لا يرابح حتى يبين.
انظر: بدائع الصنائع (٥/ ٢٢١)، فتح القدير (٦/ ٥١٠)، المنتقى للباجي (٥/ ٥٠)، الذخيرة (٥/ ١٧٧، ١٧٨).
وحجة من أجاز: أن الثياب إذا كانت موصوفة في الذمة، فإن قيمهما متساوية، فأشبهت المكيل، والموزون، بخلاف ما إذا كانت معينة فإن انقسام الثمن عليها يتفاوت.
وقال ابن قدامة في المغني (٤/ ١٣٢): «وإن أسلم في ثوبين بصفة واحدة، فأخذهما على الصفة، وأراد بيع أحدهما مرابحة بحصته من الثمن، فالقياس جوازه؛ لأن الثمن ينقسم عليهما نصفين، لا باعتبار القيمة. وكذلك لو أقاله في أحدهما، أو تعذر تسليمه، كان له نصف الثمن، من غير اعتبار قيمة المأخوذ منهما، فكأنه أخذ كل واحد منهما منفردًا. ولأن الثمن وقع عليهما متساويًا لتساوي صفتهما في الذمة، فهما كقفيزين من صبرة...».

(١) المبسوط (١٢/ ١٥٠) و(١٣/ ٨١)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٢١).

(٢) المنتقى للباجي (٥/ ٥٠)، الذخيرة (٥/ ١٧٧)، وقال في منح الجليل (٥/ ٢٧٧): «ولو اشترى اثنان سلعًا مقومة، واقتسماها، فلا يبع أحدهما مرابحة إلا مبينًا إن لم تكن من سلم متفق».

(٣) المغني (٤/ ١٣٢).

وحجتهم:

أن الثمن ينقسم على المبيع على قدر قيمته؛ بدليل ما لو كان المبيع شقصًا وسيفًا، أخذ الشفيع الشقص بحصته من الثمن[(١)].

وأجيب:

بأن الشفعة لدفع الضرر، فاغتفر فيها ذلك، ولا ضرروة للبيع مرابحة، لأن بإمكانه أن يبين ذلك، ويتم البيع.

❑ الراجح:

الذي أميل إليه أن المال القيمي المعين لا يجوز بيع بعضه مرابحة حتى يبين ذلك، وأما المال المثلي، فإن كان ثمن الجملة يخالف ثمن الجزء كما هو حال السوق في عصرنا فإنه يجب البيان، وإلا لم يجب.



(١) جاء في روضة الطالبين (٣/ ٥٣٣): «ولو اشترى عبدين أو ثوبين وأراد بيع أحدهما مرابحة فطريقه أن يعرف قيمة كل واحد منهما يوم الشراء، ويوزع الثمن على القيمتين، ثم يبيعه بحصته من الثمن».

وانظر أسنى المطالب (٢/ ٩٤)، التنبيه (ص٩٦)، تحفة المحتاج (٤/ ٤٢٨، ٤٢٩).

المطلب الخامس عشر
في بيع ما اشتراه من أبيه أو ابنه مرابحة

[م-٢٦٩] ذهب أبو حنيفة إلى أن البائع إن كان اشترى من أبيه، أو ابنه، أو ممن لا تقبل شهادته له لم يجز بيعه مرابحة حتى يبين أمره(١).

وبهذا قال الحنابلة، جاء في شرح منتهى الإرادات:

«وإن اشتراه - أي المبيع - تولية، أو شركة، أو مرابحة، أو مواضعة ممن ترد شهادته له، كأحد عمودي نسبه، أو زوجته لزمه أن يبين، أو اشتراه ممن حاباه، أي اشتراه منه بأكثر من ثمن مثله، لزمه أن يبين، أو اشتراه لرغبة تخصه، كدار بجوار منزله، أو أمة لرضاع ولده، لزمه أن يبين»(٢).

وذلك أن بيع الأمانة يتعلق ببيع المكايسة، والاجتهاد دون بيع المحاباة، فلا يبع مرابحة إلا على القدر الذي يتيقن بالالتزام فيه لا على وجه المسامحة، وما يشتريه الإنسان من أصوله، وفروعه فهو يتسامح في الزيادة لهم، ما لا يتسامح مع غيرهم، لأن ما يحصله هؤلاء بمنزلة ما يحصله لنفسه، ولهذا لا تقبل شهادته لهم، وتقبل عليهم، فإذا وقع أن اشترى من هؤلاء، فباعه مرابحة وجب أن يعلم المشتري بذلك.

وقيل: للبائع أن يبيع ما اشتراه من أبيه وابنه وزوجه مرابحة، وإن لم يبين،

(١) المبسوط (١٣/ ٨٨، ٨٩)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٥)، البحر الرائق (٦/ ١١٨)، فتح القدير (٦/ ٥٠٣).

(٢) شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٣)، وانظر: المغني (١٣٣)، الكافي (٢/ ٩٧)، المبدع (٤/ ١٠٦)، كشاف القناع (٣/ ٢٣٣).

اختاره أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية[١]، وهو الأصح في مذهب الشافعية[٢].

وعللوا ذلك:

بأن الأملاك بين الآباء والأبناء متباينة، إذ ليس لكل واحد منهما في ملك صاحبه ملك، ولا حق ملك، فهما في ذلك كالأخوين.

واستثنى الشافعية ما يشتريه من ابنه الطفل، فيجب الإخبار به؛ لأن الغالب في مثله الزيادة. وكذا ما اشتراه بدين من مماطل أو معسر.

وقيل: إذا اشتراه من أبيه أو ابنه، أو زوجه ولم يكن في البيع محاباة لم يجب البيان، وهذا مذهب المالكية[٣].

فجعل المالكية الحكم يدور مع علته، وجودًا وعدمًا، فإن وجد محاباة وجب البيان، وإن لم يوجد لم يجب.

وهذا الكلام جيد إلا أنه لا يترك التقدير للبائع، لأن الناس لا ينصفون من أنفسهم، فقد يدعي البائع بأنه لا محاباة في مثل ذلك، وواقع الحال غير هذا،

---

(١) المبسوط للشيباني (٥/ ١٦٨، ١٦٩)، المبسوط للسرخسي (١٣/ ٨٨، ٨٩)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٥).

(٢) تفرد الشافعية في التفريق بين الابن الرشيد وبين الطفل، قال النووي في الروضة (٣/ ٥٣٤): «ولو اشترى من ابنه الطفل وجب الإخبار به؛ لأن الغالب في مثله الزيادة نظرًا للطفل، ودفعًا للتهمة، ولو اشترى من أبيه، أو ابنه الرشيد لم يجب الإخبار به على الأصح باتفاقهم كالشراء من زوجته ومكاتبه». وانظر حاشية البجيرمي (٢/ ٢٨٧).

(٣) الذخيرة (٥/ ١٨١)، قال ابن عبد البر في الكافي (ص٣٤٥): «ولا بأس أن يبيع ما اشترى من أبيه وابنه، وعبده مرابحة دون أن يبين»، وانظر المدونة (٤/ ٢٣٩، ٢٤٠)، تهذيب المدونة (٣/ ٥٥).

إلا أن يقال: إن بيع الأمانة ما دام منوطًا في صدق البائع فليصدق في هذا أيضًا، فهو قائم على أساس أمانة البائع وصدقه، والله أعلم.

وبهذا نكون قد أنهينا الكلام على بيوع الأمانة، ولم يبق فيها إلا مسألة واحدة، وهي حكم الخيانة إذا ظهرت في بيوع الأمانة، وقد أرجأت هذه المسألة إلى كتاب الخيار لعلاقتها به، فلله الحمد والفضل سبحانه لا أحصي ثناء عليه.



الباب السادس
في موانع البيع أو البيوع المنهي عنها

في هذا الباب سوف نتكلم عن البيوع المنهي عنها، ويبحثها بعض الفقهاء تحت مسمى (موانع البيع) فهي بيوع في جملتها قد توفرت في كثير منها شروط البيع الصحيح، لكن الشيء لا يتم حتى تتوفر شروطه، وتنتفي موانعه، وهذه البيوع منها ما يكون المانع فيها لحق الله ﷻ، كالبيع بعد نداء الجمعة الثاني، ومنها ما يكون المانع فيها لحق الآدمي، كالبيع على بيع أخيه، وتلقي الجلب، ومنها ما يكون المانع فيه لحق الله ﷻ، ولحق الآدمي، كالبيوع المشتملة على الربا، وهذه المسائل، منها ما هو الراجح فيها بطلان البيع، فيجمع النهي بين التحريم والبطلان، ومنها ما لا يقتضي البطلان على الصحيح، وسوف نتكلم إن شاء الله تعالى في هذا الباب على المسائل التي ورد فيها نصوص، سواء كانت هذه النصوص صحيحة، أو كانت لا تصح، ونتناول فهم الفقهاء لهذه النصوص، وسيكون الترجيح فيها بحسب فهم الباحث وظنه كالحال في مسائل الخلاف، وقد يكون الصواب خلاف ما رجحت، وإنما التكليف على قدر الفهم، والله المستعان وحده، ولا حول ولا قوة إلا بالله، ويمكن للباحث أن يقسم هذا الباب عدة أقسام:

إما تقسيمه باعتبار ما كان النهي فيه لحق الله.

وما كان النهي فيه لحق الآدمي.

وما كان النهي فيه لحق الله، ولحق الآدمي.

أو تقسيمه باعتبار ما نهي عنه لأمر يرجع إلى العاقد، أو لأمر يرجع إلى المعقود عليه، أو لأمر يرجع إلى صيغة العقد.

أو تقسيمه باعتبار سبب التحريم، فيقال مثلًا:

ما كان النهي فيه بسبب الغرر، ثم تذكر الأمثلة على ذلك.

ما كان النهي فيه بسبب ترك واجب، أو ارتكاب محرم، تم تذكر الأمثلة على ذلك.

ما كان النهي فيه بسبب الغش والخداع، ثم تذكر أمثلة على ذلك، حتى يأتي على الأعيان المنهي عنها، وهذا ما سوف أختاره؛ لأن هذا التقسيم قائم على الفقه والفهم لهذه النصوص، وهو أليق بالبحث، ولأن التقسيم الأول، وهو ما كان النهي فيه لحق الله، أو كان النهي فيه لحق الآدمي، فيه تداخل، لأن ما نهى عنه الله بسبب حق الآدمي، فمخالفه قد عصى الله أيضًا، هذا ما أحببت أن أتقدم به قبل الدخول في صلب الموضوع، أسأل الله ﷻ عونه وتوفيقه إنه على كل شيء قدير، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.



الفصل الأول
في الأعيان المنهي عنها لذاتها لكونها ليست مالاً أو لكونها نجسة

قسم المحققون النهي عن بيع الشيء إلى ثلاثة أقسام:

الأول: النهي الوارد لذات المنهي عنه، فيوجب فساد البيع، كبيع الحر، والخمر.

الثاني: النهي الوارد لغيره، وليس لذلك الغير اتصال بالمنهي عنه، لا من حيث الأصل، ولا من حيث الوصف، فلا يوجب فساد المنهي عنه على الصحيح، كالنهي عن البيع بعد نداء الجمعة الثاني.

الثالث: النهي الوارد لغيره، ولذلك الغير اتصال بالمنهي عنه من حيث وصفه، لا من حيث الأصل، وهو محل خلاف بين أهل العلم.

وفي هذا الفصل سوف نتعرض إن شاء الله إلى الأعيان المنهي عنها لذاتها، ومن ذلك:

(١) بيع الميتة.

(٢) بيع الكلب.

(٣) بيع الهر.

(٤) بيع الخمر.

(٥) بيع الخنزير.

(٦) بيع الدم.

(٧) بيع العذرة.

(٨) بيع السرجين.

(٩) بيع الدهون النجسة.

(١٠) بيع الدهون المتنجسة.

(١١) بيع لبن الآدمي، وشعره.

(١٢) بيع أمهات الأولاد.

(١٣) بيع المدبر.

(١٤) بيع الأصنام.

(١٥) بيع الحر.

(١٦) مهر البغي.

(١٧) حلوان الكاهن.

فتكون مجموع مسائل هذا الفصل سبع عشرة مسألة، أسأل الله العون والتوفيق.



المبحث الأول
في بيع الميتة

[م-٢٧٠] ليس المقصود بالميتة ما كانت ميتته حلالًا، كالسمك، والجراد، وإنما المقصود بالميتة ما فارقته الحياة حتف أنفه مما تحله الذكاة، وهي الذي نهينا عن أكلها في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣].

قال النووي: «وأما الميتة، والخمر، والخنزير، فأجمع المسلمون على تحريم بيع كل واحد منها»(١).

(ح-١٤٦) وقد روى البخاري ومسلم في صحيحيهما من طريق الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة، **إن الله ورسوله حرم بيع الخمر، والميتة، والخنزير، والأصنام.** فقيل يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة؛ فإنها يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس؟ فقال: **لا هو حرام،** ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: **قاتل الله اليهود، إن الله لما حرم شحومها، جملوه، ثم باعوه، فأكلوا ثمنه**(٢).

ونستطيع أن نقسم الميتة إلى أقسام، منها:

الأول: حكم بيع شعر الميتة.

الثاني: حكم بيع جلود الميتة.

---

(١) شرح النووي لصحيح مسلم (١١/ ٧).

(٢) صحيح البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).

الثالث: حكم بيع العظم والقرن والظلف من الميتة.

الرابع: حكم بيع ما كانت ميتته حلالًا كالسمك والجراد.

الخامس: حكم بيع جثة الآدمي.



الفرع الأول
حكم بيع شعر الميتة

[م-٢٧١] اختلف العلماء في طهارة شعر الميتة، ووبرها، وصوفها، هل هو نجس، أم طاهر؟

وقد سبق بحث هذه المسألة في كتابي موسوعة أحكام الطهارة، وبناء عليه اختلفوا في حكم بيع ذلك منه على أربعة أقوال:

القول الأول:

يجوز بيع شعر الميتة، ووبرها، وصوفها من كل حيوان إلا شعر الخنزير، وهذا مذهب الحنفية[١]، واختاره أصبغ من المالكية[٢].

القول الثاني:

شعر الميتة نجس مطلقًا، سواء كان من حيوان مأكول أو غير مأكول، وإذا كان نجسًا لم يصح بيعه، وهذا مذهب الشافعية[٣].

القول الثالث:

يجوز بيع شعر الميتة مطلقًا، وهو اختيار ابن القاسم من المالكية[٤]، ورجحه

---

(١) انظر في مذهب الحنفية: أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٦٣) و(٣/ ٣٣)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤٢)، البحر الرائق (٦/ ٨٨).
قال في الفتاوى الهندية (٣/ ١١٥): «ولا يجوز بيع شعر الخنزير...».
وانظر أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٧٤، ١٧٥)، مجمع الأنهر (٢/ ٥٨)، تبيين الحقائق (٤/ ٥٠، ٥١).

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٢٦٢).

(٣) المجموع (٩/ ٥٩٠)، روضة الطالبين (١/ ٤٤)، وانظر الأم (١/ ٩).

(٤) اختار ابن القاسم طهارة شعر الميتة مطلقًا حتى شعر الخنزير. =

ابن تيمية من الحنابلة(١).

القول الرابع:

يجوز بيع شعر الميتة إذا كان الحيوان يحكم له بالطهارة في حال حياته، فإن كان الحيوان نجسًا في الحياة، فالشعر تبع له، وهذا مذهب الحنابلة(٢).

❑ دليل من قال: يحرم بيع الشعر مطلقًا من الميتة.

استدل بقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣]، وهو مطلق، يشمل

= انظر الفواكه الدواني (٢/ ٢٨٧)، مواهب الجليل (٤/ ٢٦٢)، الكافي لابن عبد البر (ص٣٢٨)، الثمر الداني شرح رسالة القيرواني (ص٤٠٣)، الفواكه الدواني (٢/ ٢٨٧).
ورجح ابن رشد والحطاب قول ابن القاسم، وجعلا قوله جاريًا على أصل مالك فقال ابن رشد في البيان والتحصيل (٨/ ٤٧): «قول ابن القاسم هو الصحيح في القياس على أصل مذهب مالك، في أن الشعر لا تحله الروح، ويجوز أخذه من الحي والميت...».
وذكر مثله الحطاب في مواهب الجليل (٤/ ٢٦٢).
وخالف في ذلك ابن عبد البر، فقال في الكافي (ص٣٢٨): «وشعر الخنزير جائز الانتفاع به، واختلف أصحاب مالك في بيعه، فأجازه ابن القاسم قياسًا على صوف الميتة، وكرهه أكثرهم، وهو قول أصبغ؛ لأنه محرم عينه، وليس بطاهر قبل موته، فيشبه الصوف؛ لأن الخنزير محرم حيًا وميتًا، وجلد الخنزير لا يطهر بالدبغ، ولا تعمل فيه الذكاة، ولا يحل بيعه بحال، هذا قول مالك وتحصيل مذهبه... وسئل مالك عن بيع الشعر الذي يحلق من رؤوس الناس، فكرهه، وهو بيع شعر، وشعر الخنزير أشد كراهية...».
فقول ابن عبد البر: هذا قول مالك، وتحصيل مذهبه يخالف ما قاله ابن رشد، والحطاب، ونقلناه قبل قليل.

(١) قال ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٢١/ ٦١٧): «الراجح: طهارة الشعور كلها، شعر الكلب، والخنزير، وغيرهما..» وإذا كان الشعر طاهرًا جاز بيعه، إلا أن يقال: إن شعر الكلب لما نهي عن بيعه جملة كان النهي عن بيع جزء منه داخلًا في النهي.

(٢) الإنصاف (١/ ٩٢)، المبدع (١/ ٧٦)، الفروع (١/ ٧٨)، الكافي (١/ ٢٠) فقد نص الحنابلة على طهارة شعر الميتة إذا كانت طاهرة في الحياة، وإذا كان الشعر منها طاهرًا جاز بيعه؛ لأنهم يشترطون طهارة المعقود عليه.

الشعر وغيره، فإن الميتة اسم لما فارقته الروح بجميع أجزائه.

الدليل الثاني:

(ح-١٤٧) روى البخاري ومسلم في صحيحيهما من طريق الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة، **إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة**... الحديث[١].

والشعر جزء من الميتة. ويجاب عن الدليلين السابقين بثلاثة أجوبة:

الجواب الأول:

كون الشعر جزءًا من الميتة، لا يمنع من القول بطهارته، وصحة بيعه، فهذا جلد الميتة جزء منها، بل هو أولى من الشعر، لوجود ما يلصق به من الشحم، ونحوه من الرطوبات، ومع ذلك يرى الشافعي - كما هو قوله في الجديد- جواز بيع جلد الميتة إذا دبغ، وقطعت عنه الرطوبات[٢]، فما بالك بالشعر الذي لا يوجد به دم، ولا شحم، ولا غيرهما من الرطوبات.

الجواب الثاني:

«أن قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣]، لا يدخل فيها الشعر، وما أشبهه، وذلك لأن الميت ضد الحي، والحياة نوعان:

---

(١) صحيح البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).

(٢) قال الشيرازي في المهذب (١/ ١٠): «وإذا طهر جلد الميتة بالدباغ جاز الانتفاع به...
وهل يجوز بيعه؟ فيه قولان:
قال في القديم: لا يجوز...
وقال في الجديد: يجوز؛ لأنه منع من بيعه لنجاسته، وقد زالت النجاسة، فوجب أن يجوز البيع، كالخمر إذا تخللت».

حياة الحيوان، وحياة النبات.

فحياة الحيوان: خاصتها الحس والحركة الإرادية.

وحياة النبات: خاصتها النمو والاغتذاء، وقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣]، إنما هو بما فارقته الحياة الحيوانية دون النباتية، فإن الشجر، والزرع إذا يبس، لم ينجس باتفاق المسلمين، وقد قال تعالى: ﴿وَاللَّهُ أَنزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَحْيَا بِهِ الْأَرْضَ بَعْدَ مَوْتِهَا﴾ [النحل: ٦٥].

وقال: ﴿اعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ يُحْيِي الْأَرْضَ بَعْدَ مَوْتِهَا﴾ [الحديد: ١٧].

وإنما الميتة المحرمة ما فارقها الحس والحركة الإرادية، وإذا كان كذلك فالشعر حياته من جنس حياة النبات، لا من جنس حياة الحيوان، فإنه ينمو، ويتغذى، ويطول، كالزرع، وليس فيه حس، ولا يتحرك بإرادته، فلا تحله الحياة الحيوانية حتى يموت بمفارقتها، فلا وجه لتنجيسه...»[(١)].

الجواب الثالث:

أن قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣]، عام، وقوله تعالى: ﴿وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَا أَثَاثًا وَمَتَاعًا إِلَىٰ حِينٍ﴾ [النحل: ٨٠]. خاص في بعضها، وهو الشعر، والصوف، والوبر، والخاص مقدم على العام.

❑ دليل من قال: يصح بيع الشعر مطلقًا.

الدليل الأول:

كل شيء طاهر يباح الانتفاع به فالأصل جواز تملكه وبيعه إلا بدليل صحيح صريح في النهي عن بيعه، ولم يرد في الشرع دليل ينهى عن بيع الشعر، والصوف، والوبر.

---

(١) مجموع الفتاوى (٢١/ ٩٧، ٩٨).

وقد قدمت الأدلة على طهارة شعر الميتة في كتابي موسوعة أحكام الطهارة[١].

الدليل الثاني:

قال تعالى: ﴿وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَآ أَثَٰثًا وَمَتَٰعًا إِلَىٰ حِينٍ﴾ [النحل: ٨٠].

وجه الاستدلال:

في الآية دليل على جواز الانتفاع بالصوف، والوبر، والشعر من الحيوان، من غير فرق بين المذكى منه وبين الميتة، وبين ما أخذ قبل الموت، وما أخذ بعده، وإذا جاز الانتفاع به، وتملكه، جاز بيعه.

الدليل الثالث:

دل الإجماع على طهارة الشعر المأخوذ من الحيوان قبل موته، فلا ننتقل إلى نجاسته إلا بدليل، وإذا كان طاهرًا منتفعًا به جاز تملكه وبيعه.

قال ابن تيمية: «اتفق العلماء على أن الشعر والصوف إذا جز من الحيوان كان طاهرًا، فلو كان الشعر جزءًا من الحيوان لما أبيح أخذه في حال الحياة»[٢].

(ح-١٤٨) فقد روى أحمد من طريق عبد الرحمن بن عبد الله بن دينار عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبي واقد الليثي قال: لما قدم رسول الله ﷺ المدينة، والناس يجبون أسنمة الإبل ويقطعون أليات الغنم، فقال رسول الله ﷺ: **ما قطع من البهيمة، وهي حية، فهي ميتة.**

[الراجح أنه مرسل][٣].

فلو كان الشعر جزءًا من الحيوان، لما جاز أخذه من الحيوان الحي، ولكان

---

(١) انظر (١/ ٥٥٣).

(٢) مجموع الفتاوى (٢١/ ٩٨).

(٣) سبق بحثه في كتابي موسوعة أحكام الطهارة، رقم: ١٥٣ .

نجسًا، حكمه حكم ميتته، فلما جاز أخذه، علم أنه ليس جزءًا من الحيوان، وأنه طاهر مطلقًا في حياة الحيوان، وبعد موته.

وإذا كان الشعر والصوف والوبر طاهرًا يباح الانتفاع به، كان جواز بيعه فرعًا عن طهارته، وإباحة الانتفاع به.

الدليل الرابع:

أن المقصود من تحريم الميتة ما يتأتى فيه الأكل، والدليل قوله تعالى في الآية الأخرى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً﴾ [الأنعام: ١٤٥].

(ح-١٤٩) وقد ثبت في الصحيحين من حديث ابن عباس، وفيه قال رسول الله ﷺ عن الميتة: «**إنما حرم أكلها**»(١).

فلما لم يكن الشعر والصوف والوبر من المأكول لم يتناوله التحريم، وكما خصصنا جلد الميتة المدبوغ بالإباحة للآثار الواردة فيه، وجب تخصيص الشعر، والصوف، وما لا يتأتى فيه الأكل من جملة المحرم لقوله تعالى: ﴿وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَآ أَثَٰثًا وَمَتَٰعًا إِلَىٰ حِينٍ﴾ [الأنعام: ٨٠].

وقوله تعالى: ﴿وَٱلْأَنْعَٰمَ خَلَقَهَا ۗ لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَٰفِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ﴾ [النحل: ٥]، والدفء: ما يتدفأ به من شعر، وصوف، ووبر(٢).

❑ دليل من استثنى شعر الخنزير من شعر الميتة.

رأى أصبغ من المالكية أن شعر الخنزير يختلف عن شعر الميتة، ووجه الفرق بينهما: أن الخنزير محرم حيًا وميتًا، لا يجوز بيعه بحال لا حيًا ولا ميتًا، ولا

---

(١) صحيح البخاري (١٤٩٢)، ومسلم (٣٦٣).

(٢) انظر أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٧١).

تعمل فيه الذكاة، ولا يطهر جلده بالدباغ، فلما فارق غيره من الحيوانات بهذه الأمور، دل على أن شعره تبع له، لا يجوز بيعه، ولا أكل ثمنه[١].

قلت: ينبغي أن يلحق به الكلب، بل هو أولى، فإن الكلب قد نهي عن اقتنائه بخصوصه.

وأجاب الحطاب عن قول أصبغ: بـ«أن الشعر لا تحله الروح، وأنه يجوز أخذه من الحي والميت، كان مما يؤكل، أو مما لا يؤكل لحمه، كبني آدم، والخيل، والبغال، والقرود التي أجمع أهل العلم على أنه لا يؤكل لحومها، أو مما يكره أكل لحمه كالسباع، فوجب على هذا الأصل، أن يكون شعر الخنزير طاهر الذات، أخذ منه حيا، أو ميتا، تحل الصلاة به، وبيعه، وقول أصبغ ليس ببين، وقياسه فاسد»[٢].

قلت: وقد بينت في كتابي موسوعة أحكام الطهارة، أن المعتمد في مذهب المالكية طهارة الخنزير حيًا[٣].

❑ دليل من فرق بين شعر الحيوان الطاهر في الحياة وشعر الحيوان النجس.

إذا كان الحيوان نجسًا في الحياة، فإن الشعر جزء منه، فهو نجس أيضًا، فإذا مات هذا الحيوان النجس لم يزده الموت إلا خبثًا.

وقد سبق الجواب عنه.

❑ الراجح:

طهارة الشعر من كل حيوان دون استثناء، وصحة بيعه.

---

(١) انظر الكافي لابن عبد البر (ص٣٢٨).
(٢) مواهب الجليل (٤/ ٢٦٢).
(٣) موسوعة أحكام الطهارة (١٣/ ١١٥).

الفرع الثاني
في بيع جلود الميتة

[م-٢٧٢] اختلف العلماء في بيع جلود الميتة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يجوز بيعها مطلقًا، قبل الدبغ وبعده، وهو قول ابن شهاب والليث ابن سعد[١].

القول الثاني:

يجوز بيعها إذا دبغت، وهو مذهب الحنفية[٢]، والجديد في مذهب الشافعية[٣]، ورواية عن أحمد[٤].

القول الثالث:

لا يجوز بيعها وإن دبغت، وهذا مذهب المالكية[٥]، والقول القديم للشافعي[٦]، . . . .

---

(١) التمهيد (٤/ ١٥٦)، تفسير القرطبي (١٠/ ١٥٦).
(٢) البحر الرائق (٦/ ٨٨)، فتح القدير (٦/ ٤٢٦)، واستثنى الحنفية جلد الخنزير.
(٣) المهذب (١/ ١٠)، كفاية الأخيار (ص١٨) كما استثنى الشافعية جلد الخنزير والكلب.
(٤) المغني (٤/ ١٧٦).
(٥) المدونة (المنتقى للباجي (٣/ ١٣٤، ١٣٥)، الفواكه الدواني (٢/ ٢٨٦)، مواهب الجليل (١/ ١٠١، ١٠٢)، الخرشي (١/ ٨٩، ٩٠)، التمهيد (٤/ ١٥٦)، التاج والإكليل (٥/ ٤)، الكافي لابن عبد البر (ص٣٢٨).
(٦) قال الشيرازي في المهذب (١/ ١٠): «وإذا طهر جلد الميتة بالدباغ جاز الانتفاع به. . .
وهل يجوز بيعه؟ فيه قولان:
قال في القديم: لا يجوز. . .
=

ومذهب الحنابلة[١].

واختاره من السلف سالم بن عمر، وطاووس[٢].

وسبب اختلافهم خلافهم أولًا في اشتراط الطهارة في المعقود عليه:

فمن رأى أن طهارة الثمن والمثمن ليس بشرط أجاز بيعها مطلقًا[٣].

ومن اشترط الطهارة في المعقود عليه، اختلفوا هل الدباغ مطهر، أو غير مطهر؟

فمن رأى أن الدباغ لا يطهر جلد الميتة، وإنما يبيح الانتفاع بالجلد منع بيعها.

ومن رأى أن الدباغ مطهر أباح بيعها بعد الدبغ.

ومنهم من يجيزه حتى قبل الدبغ، ويرى أنه بحكم الثوب المتنجس الممكن تطهيره.

= وقال في الجديد: يجوز؛ لأنه منع من بيعه لنجاسته، وقد زالت النجاسة، فوجب أن يجوز البيع كالخمر إذا تخللت». وانظر كفاية الأخيار (ص١٨).

(١) كشاف القناع (١/ ٥٥).

(٢) روى ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٣٠٠) حدثنا أبو أسامة، عن خالد بن دينار، قال: سألت سالمًا وطاووسًا عن بيع جلود الميتة، فكرهاها، وقال سالم: هل بيع جلود الميتة إلا كأكل لحمها.
إسناده حسن من أجل خالد بن دينار، قال أحمد: شيخ ثقة. الجرح والتعديل (٣/ ٣٢٨).
وقال أبو حاتم الرازي: يكتب حديثه. المرجع السابق.
وفي التقريب: صدوق.

(٣) الحنفية برغم أنهم لا يرون اشتراط الطهارة في المعقود عليه، إلا أنهم هنا خالفوا مذهبهم في هذا، فقالوا: لا يصح بيع الجلد قبل دبغه، وأخذوا بالنص (لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب)، والإهاب: اسم للجلد قبل الدبغ، وفرقوا بينه وبين الثوب المتنجس، وقد ذكرت وجه الفرق عندهم، والجواب عليه في كتابي موسوعة أحكام الطهارة.

وقد فصلت القول في هذه المسألة، وذكرت الخلاف بين أهل العلم، وأدلتهم بالتفصيل في مسألة، هل الدباغ يطهر جلد الميتة، أو يبيح الانتفاع فقط في كتابي موسوعة أحكام الطهارة، فأغنى عن إعادة بحثه هنا(١).

كما ذكرت في بحث سابق من هذا المنظومة خلاف أهل العلم في اشتراط طهارة المعقود عليه، ورجحت أن الطهارة ليست بشرط.

□ دليل من قال: يجوز بيع الجلد مطلقًا قبل الدبغ وبعده.

(ح-١٥٠) ما رواه البخاري ومسلم من طريق يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، حدثني عبيد الله بن عبد الله بن عباس، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: وجد النبي ﷺ شاة ميتة، أعطيتها مولاة لميمونة من الصدقة، فقال النبي ﷺ: **هلا انتفعتم بجلدها؟** قالوا: إنما ميتة؟ قال: **إنما حرم أكلها**(٢).

وفي رواية للبخاري: «**هلا استمتعتم بإهابها**»(٣).

والإهاب: اسم للجلد قبل الدبغ.

ولهذا الحديث كان الزهري يفتي بجواز الانتفاع به ولو لم يدبغ، فقد أخرج عبد الرزاق، عن معمر كان الزهري ينكر الدباغ، ويقول: يستمتع به على كل حال(٤).

---

(١) كتاب الطهارة، المجلد الأول، مباحث (المياه والآنية).

(٢) البخاري (١٤٩٢)، ومسلم (٣٦٣).

(٣) البخاري (٢٢٢١) من طريق صالح عن ابن شهاب.
ورواه مسلم (٣٦٥) من طريق عبد الملك بن أبي سليمان، عن عطاء، عن ابن عباس بلفظ: «**ألا انتفعتم بإهابها**».

(٤) المصنف (١/ ٦٢)، وأخرجه أحمد (١/ ٣٦٥)، وأبو داود (٤١٢٢) من طريق عبد الرزاق به.
والمراد من قول معمر: كان ينكر الدباغ «الإشارة إلى إعلال زيادة» هلا أخذتم إهابها =

وإذا أذن الشرع بالاستمتاع بالجلد قبل الدبغ، كان ذلك دليلًا على ماليته، وعلى جواز بيعه، وتنجسه لا يمنع من بيعه باعتبار أن تطهيره ممكن فهو بمنزلة الثوب المتنجس يجوز بيعه.

وأجيب:

بأن هناك فرقًا بين جلد الميتة، وبين الثوب المتنجس، فالثوب المتنجس نجاسته طارئة، بخلاف جلد الميتة فإن نجاسته بسبب الرطوبات المتصلة به بأصل الخلقة، فصار كلحم الميتة.

ويجاب: بأن هذا التفريق ليس مؤثرًا في الحكم، ما دام أن عينه طاهرة، ونجاسته نجاسة مجاورة بسبب ما لصق به من تلك الرطوبات النجسة، والجلد هو المقصود بالعقد، وليس المقصود بالعقد تلك الرطوبات النجسة اللاصقة بالجلد، والقابلة للنزع.

❑ دليل من قال: لا يجوز بيع الجلد مطلقًا قبل الدبغ وبعده.

الدليل الأول:

(ح-١٥١) ما رواه ابن أبي شيبة من طريق شعبة، عن الحكم، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، عن عبد الله بن عكيم، قال: أتانا كتاب النبي ﷺ، وأنا غلام: **أن لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب**(١).

وجه الاستدلال:

أن البيع من وجوه الانتفاع، فوجب أن يكون منهيًا عنه.

= فدبغتموه فانتفعتم به «ولهذا طعن الإمام أحمد في هذه الزيادة، انظر تخريج الحديث كاملًا في كتابي أحكام الطهارة (١/ ٣٠).

(١) سبق تخريجه في كتابي موسوعة أحكام الطهارة رقم الحديث: ١٣٠ .

ويجاب:

بأن الحديث وإن كان رجاله ثقات، إلا أن عبد الله بن عكيم لم يثبت له سماع من النبي ﷺ، وقد اختلف في إسناده اختلافًا كثيرًا، وعلى فرض صحته فلا حجة فيه، لأن الإهاب: اسم للجلد قبل الدبغ.

قال أبو داود: قال النضر بن شميل: وإنما يسمى إهابًا ما لم يدبغ(١).

وإذا كان ذلك كذلك، فهو نهي عن الانتفاع به حال كون تلك النجاسات الرطبة ملاصقة له، لأن ذلك يؤدي إلى التلوث بالنجاسة، بخلاف البيع، فإن من اشتراه لن ينتفع به إلا بعد إزالة تلك النجاسات العالقة به.

الدليل الثاني:

قال تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣].

وجلد الميتة جزء منها، فإذا أكلت ثمن الجلد كنت في منزلة من أكل الميتة، ولذلك جاء الذم في حق اليهود الذين حرمت عليهم شحوم الميتة، فباعوه، فأكلوا ثمنه، وحرم أكل ثمن الخمر، ولذا قال سالم بن عبد الله بن عمر: وهل بيع جلود الميتة إلا كأكل ثمنها(٢).

وقال النخعي: كانوا يكرهون أن يبيعوها، فيأكلوا أثمانها(٣).

وقد سبق الجواب عن هذا في الكلام على شعر الميتة في المسألة التي قبل هذه.

---

(١) سنن أبي داود (٤٢١٨).

(٢) سبق تخريجه، انظر كتابي موسوعة أحكام الطهارة، رقم (١٣٤).

(٣) رواه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٠١) من طريق المغيرة، عن إبراهيم.

والمغيرة بن مقسم ثقة إلا أن أحمد تكلم في روايته عن إبراهيم. انظر الجرح والتعديل (٨/ ٢٢٨).

❑ دليل من قال: يجوز بيعه إذا دبغ.

الدليل الأول:

(ح-١٥٢) ما رواه مسلم من طريق زيد بن أسلم، أن عبد الرحمن بن وعلة أخبره، عن عبد الله بن عباس قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **إذا دبغ الإهاب فقط طهر**[١].

[صححه مسلم وضعفه أحمد][٢].

الدليل الثاني:

قال الطحاوي: لم نجد عن أحد من الفقهاء جواز بيع جلد الميتة قبل الدبغ إلا عن الليث.

قال ابن عبد البر: يعني من الفقهاء أئمة الفتوى بالأمصار بعد التابعين، وأما ابن شهاب فذلك عنه صحيح... وهو قول يأباه جمهور العلماء[٣].

قلت: وإذا حفظ الخلاف لم يكن فيه إجماع، وإذا لم يكن ثمة إجماع نظر في الراجح من حيث قربه أو بعده من النص الشرعي ومن قواعد الشريعة، لا من حيث كثرة القائلين به.

الدليل الثالث:

(ح-١٥٣) ما رواه مسلم من طريق ابن عيينة، عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله، عن ابن عباس قال: تصدق على مولاة لميمونة بشاة، فماتت، فمر بها رسول الله ﷺ، فقال: **هلا أخذتم إهابها، فدبغتموه، فانتفعتم به؟** فقالوا:

---

(١) مسلم (٣٦٦).

(٢) سبق تخريجه، انظر كتابي أحكام الطهارة رقم: ١٣٤ .

(٣) التمهيد (٤/ ١٥٦).

إنها ميتة: فقال: **إنما حرم أكلها**(١).

فشرط الدباغ للانتفاع، ومن جملة الانتفاع البيع.

ويجاب عنه:

انفرد ابن عيينة بذكر الدباغ في هذا الحديث، وقد رواه أصحاب ابن شهاب فلم يذكروا فيه الدباغ، منهم الإمام مالك، ويونس بن يزيد، وصالح ابن كيسان، ومعمر، والأوزاعي، وعقيل، وحفص بن الوليد وإسحاق بن راشد وغيرهم(٢)، وقد طعن الإمام أحمد رحمه الله في زيادة ابن عيينة، قال ابن تيمية: «ليس في صحيح البخاري ذكر الدباغ، ولم يذكره عامة أصحاب الزهري عنه، لكن ذكره ابن عيينة، ورواه مسلم في صحيحه، وقد طعن الإمام أحمد في ذلك، وأشار إلى غلط ابن عيينة، وذكر أن الزهري وغيره كانوا يبيحون الانتفاع بجلود الميتة بلا دباغ لأجل هذا الحديث»(٣).

الدليل الرابع:

(ح-١٥٤) ما رواه أحمد من طريق سالم بن أبي الجعد، عن أخيه، عن ابن عباس، قال: أرد النبي ﷺ أن يتوضأ من سقاء، فقيل له: إنه ميتة، فقال: **دباغه يذهب خبثه أو رجسه، أو نجسه**(٤).

[إسناده ضعيف](٥).

---

(١) مسلم (٣٦٣).

(٢) وقد خرجت كل هذه الطرق ولله الحمد في كتابي أحكام الطهارة: (المياه والآنية) رقم الحديث (١٤٢).

(٣) مجموع الفتاوى (٢١/ ١٠١).

(٤) المسند (١/ ٣١٤).

(٥) سبق تخريجه، انظر كتابي موسوعة أحكام الطهارة رقم الحديث: ١٣٥ .

وله شاهد من حديث عائشة عند الدارقطني، وإسناده حسن، إن سلم من علة التفرد[١].

وفي الباب حديث ميمونة، وفيه: يطهره الماء والقرض، وهو حديث ضعيف[٢].

وحديث ابن عمر: أيما إهاب دبغ فقد طهر، وهو معلول[٣].

وحديث أم سلمة: دباغها يحل كما يحل الخل الخمر، وهو ضعيف[٤].

وحديث زيد بن ثابت، وفيه: دباغ جلود الميتة طهورها، وهو ضعيف جدًا[٥].

الدليل الخامس:

قال الطحاوي: «رأينا الأصل المجتمع عليه أن العصير لا بأس بشربه، والانتفاع به، ما لم يحدث فيه صفات الخمر، فإذا حدثت فيه صفات الخمر حرم بذلك، ثم لا يزال حراما كذلك حتى تحدث فيه صفات الخل، فإذا حدثت فيه صفات الخل حل. فكان يحل بحدوث الصفة، ويحرم بحدوث صفة غيرها، وإن كان بدنًا واحدًا، فالنظر على ذلك أن يكون كذلك جلد الميتة، يحرم بحدوث صفة الموت فيه، ويحل بحدوث صفة الأمتعة فيه من الثياب وغيرها فيه، وإذا دبغ فصار كالجلود والأمتعة، فقد حدثت فيه صفة الحلال.

---

(١) سبق تخريجه، انظر المرجع السابق رقم الحديث: ١٣٦ .
(٢) سبق تخريجه في كتابي موسوعة أحكام الطهارة رقم: ١٣٧ .
(٣) سبق تخريجه المرجع السابق، رقم: ١٣٨ .
(٤) سبق تخريجه، المرجع السابق، رقم: ١٣٩ .
(٥) سبق تخريجه المرجع السابق، رقم: ١٤٠ .

فالنظر على ما ذكرنا أن يحل أيضا بحدوث تلك الصفة فيه. وحجة أخرى: أنا قد رأينا أصحاب رسول الله ﷺ، لما أسلموا، لم يأمرهم رسول الله ﷺ بطرح نعالهم، وخفافهم، وأنطاعهم التي كانوا اتخذوها في حال جاهليتهم، وإنما كان ذلك من ميتة، أو من ذبيحة فذبيحتهم حينئذ إنما كانت ذبيحة أهل الأوثان، فهي - في حرمتها على أهل الإسلام - كحرمة الميتة. فلما لم يأمرهم رسول الله ﷺ بطرح ذلك، وترك الانتفاع به، ثبت أن ذلك كان قد خرج من حكم الميتة ونجاستها بالدباغ إلى حكم سائر الأمتعة وطهارتها، وكذلك كانوا مع رسول الله ﷺ إذا افتتحوا بلدان المشركين لا يأمرهم بأن يتحاموا خفافهم، ونعالهم، وأنطاعهم، وسائر جلودهم، فلا يأخذوا من ذلك شيئًا، بل كان لا يمنعهم شيئا من ذلك، فذلك دليل أيضا، على طهارة الجلود بالدباغ»[١].

❑ تعليل من استثنى جلد الكلب والخنزير.

علل الشافعي رحمه الله بأن جلد الكلب والخنزير لا يطهر بالدباغ؛ لأن النجاسة فيهما، وهما حيان قائمة، وإنما يطهر بالدباغ ما لم يكن نجسًا حيًا[٢].

❑ تعليل من استثنى جلد الخنزير دون الكلب:

فرق الحنفية بين الكلب والخنزير فقالوا: «الخنزير لا تلحقه الذكاة؛ لأنه محرم العين بمنزلة الخمر والدم، فلا تعمل فيه الذكاة، ألا ترى أنه لا يجوز الانتفاع به في حال الحياة، والكلب يجوز الانتفاع به في حال الحياة، فليس هو محرم العين»[٣].

---

(١) شرح معاني الآثار (١/ ٤٧٢).
(٢) الأم (١/ ٢٢).
(٣) أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٦٥).

ويرى الحنفية أن الكلب لو ذبح لكان طاهرًا، يجوز الانتفاع بلحمه في غير الأكل، بخلاف الخنزير، فلا تلحقه الذكاة(١).

وهناك أقوال أخرى وأدلة أخرى تركتها اقتصارًا على ما فصلته في كتابي أحكام الطهارة، فارجع إليها لزامًا(٢).

وكما رجحنا أن الدباغ يطهر جميع الجلود، نرجح هنا أن بيع الجلود بعد الدبغ لا مانع من بيعها، وقبل الدبغ كذلك؛ لأن الصحيح أن الطهارة ليست شرطًا في المعقود عليه، فالصحيح جواز بيع كل عين جرى الانتفاع بها بين المسلمين، ولم ينه عن بيعها بخصوصها، كالخمر، والميتة، والدم، والله أعلم.



(١) انظر المرجع السابق.

(٢) انظر كتابي موسوعة أحكام الطهارة (١/ ٥٠١)

الفرع الثالث
في بيع عظم الميتة وقرنها وحافرها

[م-٢٧٣] عظم الحيوان المأكول اللحم المذكى طاهر إجماعًا، كما أن عظم الآدمي طاهر تبعًا لذاته على الصحيح، ولكن لا يجوز استعماله ولو من كافر؛ لكرامة المؤمن، وتحريم المثلة في الكافر(١)، وأما عظم الحيوان غير المذكى، سواء كان من مأكول اللحم، أم من غير مأكول اللحم، فقد اختلف العلماء في بيعه لاختلافهم في طهارته.

فقيل: يجوز، وهذا مذهب الحنفية(٢)، ورجحه ابن تيمية(٣).

وقيل: لا يجوز، وهو المشهور من مذهب المالكية(٤)، الشافعية(٥)، والحنابلة(٦).

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير (١/ ٥٢)، تحفة المحتاج (١/ ١١٧)، كشاف القناع (١/ ٥١)، المحلى (١/ ٤٢٦).

(٢) استثنى الحنفية من العظام شيئين:
الأول: عظم الخنزير.
الثاني: ما أبين من حي فهو عندهم كميتته، فيحكمون بنجاسة السن والأذن وغيرهما في حق غير صاحبها، أما في حق صاحبها فطاهرة.
انظر الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص١٦٧)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤٢)، البحر الرائق (١/ ١١٢، ١١٣)، تبيين الحقائق (٤/ ٥١) و(٢/ ٢٦)، الفتاوى الهندية (٣/ ١١٥).

(٣) الفتاوى الكبرى (١/ ٢٦٧).

(٤) المنتقى للباجي (٣/ ١٣٦)، مواهب الجليل (٤/ ٢٦١)، التاج والإكليل (١/ ١٠٠)، حاشية الدسوقي (١/ ٥٣، ٥٤)، الخرشي (١/ ٨٩)، مختصر خليل (ص٧)، التمهيد (٩/ ٥٢)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (١/ ٥٠).

(٥) الأم (١/ ٢٣) و(٦/ ٢٤٠)، روضة الطالبين (١/ ٤٣، ٤٤).

(٦) المغني (١/ ٥٦)، كشاف القناع (١/ ٥٦)، الإنصاف (١/ ٩٢)، الكافي (١/ ٢٠).

وقيل: لا يجوز بيعه، ويجوز الانتفاع به، وهو اختيار ابن حزم[١].

وقد ذكرنا أدلة هذه المسألة في مبحث سابق، فأغنى عن إعادته هنا[٢].



(١) المحلى (١/ ١٣٢).

(٢) انظر كتابي موسوعة أحكام الطهارة (١/ ٥٤٥).

الفرع الرابع
في بيع ميتة الجراد

[م-٢٧٤] قال الشنقيطي رحمه الله: «لا خلاف بين العلماء في جواز أكله، يعني الجراد وقد ثبت في الصحيحين من حديث عبد الله بن أبي أوفى أنه قال: غزونا مع رسول الله ﷺ سبع غزوات نأكل الجراد»(١).

وإنما وقع خلاف بين الجمهور والمالكية في حكم أكل ميتته من غير ذكاة، فمن رأى أن ميتته طاهرة، ويجوز أكلها أباح بيع ميتة الجراد، وهو مذهب الجمهور(٢).

ومن قال: إن مات حتف أنفه، أو بوعاء لم يؤكل، ولا يجوز بيعه؛ لأنه ميتة، وإن ذكي حل أكله، وذكاته أن يقتل إما بقطع رأسه، أو بغير ذلك، كما لو قطع منه شيء، أو سلق، أو قلي، أو شوي حيًا. وهذا مذهب مالك رحمه الله(٣).

❑ دليل الجمهور:

(ح-١٥٥) ما رواه أحمد من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم، عن أبيه زيد بن أسلم عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: **أحلت لنا ميتتان ودمان، فأما الميتتان فالحوت والجراد، وأما الدمان فالكبد والطحال.**

---

(١) أضواء البيان (١/ ٥٣٨).

(٢) تبيين الحقائق (٥/ ٢٩٦)، الجوهرة النيرة (٢/ ١٨٦)، المجموع (٩/ ٢٥)، الإنصاف (١٠/ ٣٨٤).

(٣) المنتقى للباجي (٣/ ١٣٠)، أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٧٩)، أنواع البروق في أنواع الفروق (٣/ ١٢٢، ١٢٣)، مواهب الجليل (٣/ ٢٢٨).

[الراجح وقفه على ابن عمر، وقول الصحابي: أحل لنا كذا في حكم المرفوع][١].

❑ دليل المالكية على اشتراط الذكاة للجراد.

ميتة الجراد داخلة في عموم قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣]، وحديث: أحلت لنا ميتتان ودمان: لم يصح مرفوعًا إلى النبي ﷺ[٢].

قال ابن العربي: ليس في الجراد حديث يعول عليه في أكل ميتته[٣].

ويجاب عن ذلك:

بأن الرواية الموقوفة على ابن عمر عنه صحيحة، ولها حكم الرفع؛ لأن قول الصحابي: أحل لنا، أو حرم علينا له حكم الرفع؛ لأنه من المعلوم أنه لا يحل لهم، ولا يحرم عليهم إلا النبي ﷺ كما تقرر في علوم الحديث، قال الشنقيطي رحمه الله: وهو دليل لا لبس فيه على إباحة ميتة الجراد من غير ذكاة[٤].



(١) سبق تخريجه في كتابي موسوعة أحكام الطهارة (النجاسة) (١٣/ ٢٤٣) رقم: ١٥٨٤ .
(٢) انظر أضواء البيان للشنقيطي (١/ ٥٣٩).
(٣) أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٧٩).
(٤) أضواء البيان (١/ ٥٣٩).

الفرع الخامس
في بيع ميتة البحر

[م-٢٧٥] اختلف العلماء في أكل ميتة البحر، قال صاحب الهداية: «والخلاف في البيع، والأكل واحد»(١).

يقصد أن من منع أكل ميتة البحر، فقد منع البيع؛ لأنها ميتة، ومن أباح أكل ميتة البحر، أباح البيع.

فقيل: إباحة الأكل إنما تختص بالسمك دون سائر ميتات البحر، بشرط أن يكون موت السمك بسبب ظاهر، كانحسار الماء، أو نبذه له، أو ضرب صياد، أو نحو ذلك، فإن مات السمك حتف أنفه بغير سبب ظاهر، وطفا، فإنه يكره أكله، وهذا مذهب الحنفية(٢).

وقيل: إن مات في البحر ما لا نفس له سائلة، فهو طاهر، وإن مات ما له نفس سائلة، فهو نجس، وهذا منسوب إلى أبي يوسف من الحنفية(٣).

وقيل: بإباحة جميع ميتات البحر مما لا يعيش إلا في الماء، وهذا مذهب الجمهور إلا أن بعضهم استثنى كلب، وإنسان، وخنزير الماء(٤).

---

(١) انظر تبيين الحقائق (٥/ ٢٩٦)، العناية شرح الهداية (٩/ ٥٢٠).

(٢) أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٥١)، بدائع الصنائع (١/ ٧٩)، و(٥/ ٣٦)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٣٠٦، ٣٠٧).

(٣) الجوهرة النيرة (١/ ١٥).

(٤) انظر في مذهب المالكية: المدونة (١/ ٥)، المنتقى للباجي (٣/ ١٢٨)، التفريع لابن الجلاب (١/ ٢١٥، ٢١٦)، الخرشي (٣/ ٢٦)، حاشية الدسوقي (١/ ٤٩).
وانظر في مذهب الشافعية: الحاوي (١٥/ ٦٣)، المجموع (١/ ١٨٠)، روضة الطالبين (٣/ ٢٧٥)، مغني المحتاج (١/ ٧٨) و(٤/ ٢٩٨). =

وقيل: إن ميتة البحر نجسة مطلقًا، سواء مات في البر، أو في البحر، اختاره ابن نافع من المالكية[١].

وقيل: ما مات في البحر فهو طاهر، وما مات في البر، فهو نجس، وهذا اختيار ابن قاسم من المالكية[٢].

وقد سبق لي ذكر أدلة الأقوال في كتابي موسوعة أحكام الطهارة فانظره مشكورًا هناك[٣].



= وانظر في مذهب الحنابلة: المغني (١/ ٤٢)، و(٩/ ٣١٤)، شرح الزركشي (١/ ١٣٧)، الإنصاف (١٠/ ٣٨٤)، كشاف القناع (٦/ ٢٠٤)، المبدع (١/ ٢٥٣).

(١) حاشية الدسوقي (١/ ٤٩)، منح الجليل (١/ ٤٥).

(٢) انظر المراجع السابقة.

(٣) انظر موسوعة أحكام الطهارة (١٣/ ٣٤١).

الفرع السادس
في بيع عصب الميتة

[م-٢٧٦] سبق لنا أن الجمهور يشترطون في المعقود عليه أن يكون طاهرًا، فإذا كان نجسًا عندهم فلا يجيزون بيعه، وبناء عليه،

فالمالكية[(١)]، والشافعية[(٢)]، والحنابلة[(٣)]، لا يجيزون بيع عصب الميتة؛ لأنه نجس عندهم.

بينما الحنفية يرون طهارته[(٤)]، وبناء عليه فلا مانع عندهم من بيعه، بل سبق لنا أن الحنفية لا يرون اشتراط الطهارة في المعقود عليه، فلا مانع عندهم من بيع النجس إذا جرى تموله والانتفاع به في غير الأكل، ولهذا أجازوا بيع السرجين النجس وغيره.

وقد سبق لي في كتاب أحكام الطهارة ذكر أدلة الحنفية، وأدلة الجمهور فيما ذهبوا إليه، وترجح لي طهارة العصب، وأن تحريم الأكل، لا يلزم منه النجاسة، وأنه يجوز الانتفاع به، شأنه شأن العظم، والظفر، والقرن، والحافر، فانظر أدلتهم على وجه التفصيل في الكتاب المذكور[(٥)].

---

(١) حاشية الدسوقي (١/ ٥٤)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (١/ ٥٠)، الخرشي (١/ ٨٩).

(٢) قال النووي في المجموع (٢/ ٥٨١): «عصب الميتة غير الآدمي نجس بلا خلاف».
ويقصد بقوله: بلا خلاف أي: في المذهب عندهم.

(٣) المبدع (١/ ٧٥)، الفروع (١/ ١١٠)، الإنصاف (١/ ٩٢)، كشاف القناع (١/ ٥٦).

(٤) بدائع الصنائع (٥/ ١٤٢)، البحر الرائق (١/ ١١٤)، حاشية ابن عابدين (١/ ١٠٧).

(٥) أحكام الطهارة (١٣/ ٣٦٧).

الفرع السابع
في بيع أنفحة الميتة ولبنها

[م-٢٧٧] اختلف الفقهاء هل يجوز بيع أنفحة الميتة، وأكل الجبن المعمول بالأنفحة، وهل لبن الميتة طاهر أم نجس؟ على قولين:

فمن ذهب إلى طهارته لم ير مانعًا من بيعه، ومن اشترط الطهارة في المعقود عليه، وهم الجمهور، ورأى نجاسة ذلك منع من البيع، وعلى القول بالبيع فإنه يجب أن يبين للمشتري أنه لبن ميتة؛ لأن النفس تستقذره، وإن كان بيعه مباحًا.

فذهب أبو حنيفة إلى طهارة لبن الميتة المأكولة اللحم(١) وأنفحتها(٢)، وهو رواية في مذهب أحمد(٣)، اختارها ابن تيمية(٤).

جاء في حاشيتي قليوبي وعميرة وهما من الشافعية: «الجبن المعمول بالإنفحة المتنجسة مما عمت به البلوى أيضا، فيحكم بطهارته، ويصح بيعه، وأكله، ولا يجب تطهير الفم منه، وإذا أصاب شيء منه ثوب الآكل أو بدنه لم يلزمه تطهيره للمشقة»(٥).

وذهب الجمهور إلى نجاسة لبن الميتة وأنفحتها(٦).

---

(١) البحر الرائق (٣/ ٢٤٦)، فتح القدير (٣/ ٤٥٥).

(٢) أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٤٧)، البحر الرائق (١/ ١١٢)، حاشية ابن عابدين (١/ ٢٠٦)، المبسوط (٢٤/ ٢٧).

(٣) انظر قوله في طهارة لبن الميتة: مجموع فتاوى ابن تيمية (٢١/ ١٠٢، ١٠٣).
وانظر قوله في طهارة أنفحة الميتة الإنصاف (١/ ٩٢)، مجموع الفتاوى (٢١/ ١٠٢).

(٤) انظر المراجع السابقة، وانظر دقائق التفسير (٢/ ١٢).

(٥) حاشيتا قليوبي وعميرة (١/ ٨٧).

(٦) انظر في مذهب المالكية: الكافي لابن عبد البر (ص١٨٧، ١٨٨)، القوانين الفقهية =

وقد سبق لي بحث مسألة طهارة لبن الميتة، وأنفحتها في مسألتين مستقلتين في كتابي أحكام الطهارة فأغنى عن إعادته هنا[١].



= (ص١٢١)، حاشية الدسوقي (١/ ٥٠)، تفسير القرطبي (٢/ ٢٢٠)، وانظر في مذهب الشافعية: روضة الطالبين (١/ ١٦)، مغني المحتاج (١/ ٨٠)، وانظر في مذهب الحنابلة: المبدع (١/ ٧٤)، شرح العمدة لابن تيمية (ص١٩٠)، الإنصاف (١/ ٩٢)، كشاف القناع (١/ ٥٦).

(١) انظر الخلاف في طهارة لبن الميتة في أحكام الطهارة (١٣/ ٣٧٧)، والخلاف في أنفحة الميتة (١٣/ ٣٨٧).

الفرع الثامن
في بيع الجثة (ميتة الآدمي)

[م-٢٧٨] سبق لنا أن تحريم بيع الميتة من الحيوان إجماع بين الفقهاء، لم يخالف في ذلك أحد، وهل يشمل ذلك ميتة الآدمي، فالجواب:

ميتة الآدمي يخالف ميتة الحيوان: أن ميتة الآدمي طاهرة، فإذا كانت ميتة السمك، وميتة الجراد، لا تدخل في عموم قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣] لم يدخل في النص ميتة الآدمي؛ لأنها على الراجح من أقوال أهل العلم أنها طاهرة، وأن الموت لا ينجس الآدمي مسلمًا كان، أو كافرًا، وقد بحثت ذلك في كتاب أحكام الطهارة (النجاسات) وسقت الأدلة على طهارة ميتة الآدمي مطلقًا.

وإذا كانت ميتة الآدمي طاهرة، فهل يجوز بيع ميتة الآدمي؟

وقبل الجواب يتوجه سؤال، من يملك جثة الآدمي؟ وما الغرض من بيعه؟

وهل بدن الميت حق للورثة؟ أو حق لله، أو حق مشترك؟

وإذا قيل: إن للورثة حقًا في بدن مورثهم، فهل هو حق اختصاص، أو حق تملك، كما يتملك المال، والمتاع، فيملك التصرف فيه ببيع، وهبة وتبرع ونحو ذلك.

والذي أرى أن حق الوارث في بدن مورثه هو حق اختصاص ليس إلا؛ لأنه إذا كان المسلم الحر لا يملك أن يبيع نفسه في حال حياته، وهو ألصق ببدنه من وارثه، فكيف يملك الورثة أن يبيعوا بدن مورثهم؟

وإذا كان الحر لا يملك حيًا، فكيف يملك ميتًا؟

(ح-١٥٦) وقد روى البخاري في صحيحه بسنده من طريق سعيد ابن أبي سعيد، عن أبي هريرة ﵁، عن النبي ﷺ، قال: (**قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرًا، فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرًا، فاستوفى منه، ولم يعطه أجره**)[(١)].

هذا فيما يتعلق بالجواب عن الشق الأول من السؤال: من يملك جثة الآدمي؟

وأما الشق الثاني: وهو: ما الغرض من شراء جثة الميت؟

أو بسؤال آخر: ما هي المنفعة المرجوة من شراء جثة الميت.

فقد يتوجه لبدن الميت إما حاجة إلى تشريحه.

وإما حاجة إلى أخذ عضو من أعضائه، بما يسمى في الطب الحديث: غرس الأعضاء.

وإما أن يضطر المسلم إلى بدن الميت، ليتناوله كطعام لينقذ نفسه المعصومة من الموت بسبب الجوع.

وكل مسألة من هذه المسائل نحتاج إلى بحثها بخصوصها.

فإذا تبين أن هذه المنافع جائزة، فهل ثبوت هذه المنافع لجثة الآدمي يسوغ بيعها أو أن الانتفاع أوسع من البيع، فقد يجوز الانتفاع، ولا يجوز البيع؟

هذا ما سوف نستكشفه من خلال المباحث التالية.



---

(١) صحيح البخاري (٢٢٢٧).

المسألة الأولى
في تشريح الجثة

[ن-١٣] صدرت فتوى من هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في حكم التشريح، قالت فيه: «الموضوع ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: التشريح لغرض التحقق من دعوى جنائية.

الثاني: التشريح لغرض التحقق من أمراض وبائية؛ لتتخذ على ضوئه الاحتياطات الكفيلة بالوقاية منها.

الثالث: التشريح للغرض العلمي تعلمًا، وتعليمًا.

وبعد تداول الرأي والمناقشة، ودراسة البحث المقدم من اللجنة - يعني اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد - قرر المجلس مايلي:

بالنسبة للقسمين الأول، والثاني، فإن المجلس يرى أن في إجازتهما تحقيقًا لمصالح كثيرة في مجالات الأمن، والعدل، ووقاية المجتمع من الأمراض الوبائية، ومفسدة انتهاك كرامة الجثة المشرحة، مغمورة في جنب المصالح الكثيرة والعامة المتحققة بذلك، وأن المجلس لهذا يقرر بالإجماع إجازة التشريح لهذين الغرضين، سواء كانت الجثة المشرحة جثة معصوم أم لا.

وأما بالنسبة للقسم الثالث، وهو التشريح للغرض التعليمي، فنظرًا إلى أن الشريعة الإسلامية قد جاءت بتحصيل المصالح وتكثيرها، وبدرء المفاسد وتقليلها، وبارتكاب أدنى الضررين، لتفويت أشدهما، وأنه إذا تعارضت المصالح أخذ بأرجحها، وحيث إن تشريح غير الإنسان من الحيوانات لا يغني

عن تشريح الإنسان، وحيث إن في التشريح مصالح كثيرة ظهرت في التقدم العملي في مجالات الطب المختلفة، فإن المجلس يرى جواز تشريح جثة الآدمي في الجملة إلا أنه نظرًا إلى عناية الشريعة الإسلامية بكرامة المسلم ميتًا، كعنايتها بكرامته حيًا.

وذلك لما روى أحمد وأبو داود وابن ماجه عن عائشة ﵂ أن النبي ﷺ قال: **كسر عظم الميت ككسره حيًا.**

ونظرًا إلى أن التشريح فيه امتهان لكرامته، وحيث إن الضرورة إلى ذلك منتفية بتيسير الحصول على جثث أموات غير معصومة، فإن المجلس يرى الاكتفاء بتشريح مثل هذه الجثث، وعدم التعرض لجثث أموات معصومين، والحال ما ذكر، والله الموفق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم»[١].

وقد ذكر الفقهاء المتقدمون أسبابًا لبقر بطن الآدمي الميت مما يستأنس به على جواز التشريح للحاجة.

جاء في كتاب رد المحتار على الدر المختار: «ولو بلع مال غيره، ومات، هل يشق أم لا؟ قولان، الأول: نعم»[٢].

وجاء في الخرشي: «من ابتلع مالًا له، أو لغيره، ثم مات، فإنه يشق جوفه، فيخرج منه، إن كان له قدر وبال، بأن يكون نصابًا، وهل نصاب الزكاة أو السرقة، قولان.

وقال ابن حبيب بعدم البَقْر، قال شيخنا: ينبغي أن يكون الخلاف إذا ابتلعه

---

(١) فتاوى إسلامية (٢/ ٦٠، ٦١).

(٢) رد المحتار على الدر المختار (١/ ٦٠٢).

لقصد صحيح، كخوف عليه، أو لمداواة، وأما إن قصد قصدًا مذمومًا، كحرمان وارثه، فلا ينبغي أن يختلف في وجوب البقر؛ لأنه كالغاصب»(١).

وجاء في المهذب: «وإن ابتلع الميت جوهرة لغيره، وطالب بها صاحبها، شق جوفه، وردت الجوهرة»(٢).

وقال ابن قدامة: «وإن بلع الميت مالًا، لم يخل من أن يكون له، أو لغيره، فإن كان له لم يشق بطنه؛ لأنه استهلكه في حياته، ويحتمل أنه إن كان يسيرًا ترك، وإن كثرت قيمته، شق بطنه وأخرج؛ لأن فيه حفظ المال عن الضياع، ونفع الورثة الذين تعلق حقهم بماله بمرضه. وإن كان المال لغيره، وابتلعه بإذنه، فهو كماله؛ لأن صاحبه أذن في إتلافه. وإن بلعه غصبا ففيه وجهان:

أحدهما: لا يشق بطنه، ويغرم من تركته؛ لأنه إذا لم يشق من أجل الولد المرجو حياته، فمن أجل المال أولى.

والثاني: يشق إن كان كثيرًا؛ لأن فيه دفع الضرر عن المالك برد ماله إليه، وعن الميت بإبراء ذمته، وعن الورثة بحفظ التركة لهم»(٣).

وقال الشيخ بكر أبو زيد: «أما تشريح الميت لكشف الجريمة، فإنه متى استدعى الحال لخفاء في الجريمة، وسبب الوفاة باعتداء، وهل هذه الآلة المعتدى بها قاتلة منها، فمات بسببها أو لا؟ فإنه يتخرج القول بالجواز صيانة للحكم عن الخطأ، وصيانة لحق الميت الآيل إلى وارثه، وصيانة لحق الجماعة من داء الاعتداء والاغتيال، وحقنًا لدم المتهم من وجه، فتحقيق هذه المصالح

---

(١) الخرشي (٢/ ١٤٥).
(٢) المهذب (١/ ١٣٨).
(٣) المغني (٢/ ٢١٦).

غلبت ما يحيط بالتشريح من هتك لحرمة الميت، وقاعدة الشريعة: ارتكاب أخف الضررين، والضرورات تبيح المحظورات، والله أعلم.

وهذا الجواز عند من قال به في ضوء الشروط الآتية:

الأول: أن يكون في الجناية متهم.

الثاني: أن يكون علم التشريح لكشف الجريمة بلغ إلى درجة تفيد نتيجة الدليل، كالشأن في اكتشاف تزوير التوقيعات، والخطوط.

الثالث: قيام الضرورة للتشريح، بأن تكون أدلة الجناية ضعيفة لا تقوى على الحكم بتقدير القاضي.

الرابع: أن يكون حق الوارث قائمًا لم يسقطه.

الخامس: أن يكون التشريح بواسطة طبيب ماهر.

السادس: إذن القاضي الشرعي.

السابع: التأكد من موت من يراد تشريحه لكشف الجريمة: الموت المعتبر شرعًا.

وأما التشريح للتعلم والتعليم، فحيث إن جثث الموتى من الوثنيين وغيرهم من الكفار ميسورة الشراء لهذين الغرضين بأرخص الأسعار، وأموال المسلمين نهابًا فيبذل قسط منها...» أي في ذلك[(١)].

فخلصنا في نهاية البحث إلى أنه يجوز الانتفاع بجثة الميت بقصد التشريح لكشف الجريمة، والأمراض الوبائية، وبقي بالبحث جواز الانتفاع بأعضاء الميت، بما يسمى في الاصطلاح المعاصر زراعة الأعضاء، وبعضهم يفضل أن تسمى غرس الأعضاء، وهذا أدق.

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٤/ ١/ ١٧٤).

المسألة الثانية
في الانتفاع من جثة
الميت لغرض غرس الأعضاء

ليس البحث هنا عن نقل الدم، أو عن نقل عضو من إنسان حي لا يتأثر بذلك، ونقله إلى إنسان آخر، فإن ذلك لا علاقة له في بحثنا؛ لأن البحث كله يدور في حكم بيع الميتة، إذا ثبت في الواقع أن هناك منافع لها، فهل هذه المنافع تثبت لها المالية، بحيث يمكن المعاوضة عليها أو لا؟ فقد تكلمنا بشيء من التفصيل عن ميتة الحيوان، وعن بيع أجزئها من جلد وشعر ووبر وصوف وعظم ولبن وأنفحة ونحوها، وانتقلنا من ميتة الحيوان إلى ميتة الآدمي، والكلام فيها في مسألتين:

الأولى: هل يمكن الانتفاع بأعضاء الميت، ونقلها إلى إنسان حي مضطر إليها؟

والمسألة الثانية: إذا أمكن ذلك، فهل يمكن بيعها والمعاوضة عليها لثبوت هذه المنفعة؟

إذا علم هذا نقول: لا يمكن من الناحية الطبية نقل الأعضاء من الميت بعد موت القلب وتوقفه عن النبض، ولا بد من نقل الأعضاء من الميت، وهو في حالة موتٍ يسميه الأطباء موتا دماغيًا، يمكن معه أن يستمر القلب في الضخ، والرئتان في التنفس بعد إعلان موت الدماغ.

وهناك رأيان لأهل الاختصاص الطبي في تحديد حقيقة الموت الدماغي:

الأول: التعريف الأمريكي: أن موت الدماغ يعني: توقف جميع وظائف الدماغ (المخ، والمخيخ، وجذع المخ) توقفًا نهائيًا، لا رجعة فيه.

الثاني: التعريف البريطاني: أن موت الدماغ: هو توقف وظائف جذع الدماغ فقط توقفًا نهائيًا، لا رجعة فيه[١].

وقد ظهر مفهوم موت الدماغ وتقبلته الدوائر الطبية أولًا، ثم القانونية وذلك منذ السبعينيات وبداية الثمانينات في القرن العشرين، وتمكن الجراحون من أخذ الأعضاء، وهي لا تزال في حالة جيدة بسبب التروية الدموية المستمرة حتى لحظة نزع العضو، أو قبيله مباشرة.

وإذا كان غرس الأعضاء متوقفًا على حكم ما يسمى بالوفاة الدماغية، فإن كان ذلك موتًا حقيقيًا، أمكن النظر في جواز الانتفاع بأعضاء هذا الإنسان من الناحية الفقهية، وإن كانت الوفاة الدماغية لا تعتبر موتًا حقيقيًا فإنه لا يمكن مناقشة غرس الأعضاء؛ لأن ذلك سيكون عملًا جنائيًا أن ينزع أحد من إنسان أعضاءه التي تتوقف حياته عليها قبل وفاته.

---

(١) الدماغ يتكون من ثلاثة أجزاء، وكل جزء منه له وظيفته الخاصة:
فالمخ: ووظيفته تتعلق بالتفكير والذاكرة والإحساس، فإذا أصيب فقد الذاكرة والتفكير والإحساس، كما يفقد وعيه الكامل، وتصبح حياته كما يسميه الأطباء حياة جسدية نباتية، يتغذى، ويتنفس، وقلبه ينبض.
والمخيخ: وظيفته تتعلق بتوازن الجسم. فإذا أصيب المخيخ فقد الإنسان توازن جسمه، كما يفقد وعيه بالكامل، وتصبح حياته حياة جسدية نباتية يتغذى ويتنفس، وقلبه ينبض.
وأما جذع المخ، فهو أهم هذه الأجزاء، ووظائفه وظائف أساسية، ففيه المراكز الأساسية للحياة، مثل مركز التنفس، والتحكم بالقلب، والدورة الدموية، فإذا أصيب جذع المخ فهذه علامة من علامات الموت عند أغلب الأطباء، والغالب أن إصابته تكون بسبب الحوادث، أو النزيف الداخلي.
وعلامات موت جذع المخ، منها:
الإغماء الكامل، وعدم الحركة، وعدم التنفس وانقطاعه، ولهذا يحتاج إلى أجهزة الإنعاش، وعدم وجود أي نشاط كهربائي عند رسم المخ.

[ن-١٤] وقد اختلف العلماء، هل يحكم بموت الشخص بمجرد موت دماغه، ولا ينظر إلى عمل القلب، بحيث تترتب عليه جميع الأحكام الشرعية المقررة في حال الوفاة، أم لا بد من توقف القلب عن النبض حتى يحكم بموت الإنسان؟

فقيل: يعتبر الموت الدماغي موتًا حقيقيًا لصاحبه، وإن كانت وظائف جسمه تعمل كالكبد، والقلب، والكلى، وغيرها من الأعضاء، وممن اختار ذلك مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، فقد جاء في قرار المجمع ما نصه:

يعتبر شرعًا أن الشخص قد مات، وتترتب جميع الأحكام المقررة شرعًا في الوفاة عند ذلك، إذا تبينت فيه إحدى العلامتين التاليتين:

١- «إذا توقف قلبه وتنفسه توقفًا تامًا، وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لا رجعة فيه.

٢- إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلًا نهائيًا، وحكم الأطباء الاختصاصيون، والخبراء، بأن هذا التعطل لا رجعة فيه، وأخذ دماغه في التحلل، وفي هذه الحالة يسوغ رفع أجهزة الإنعاش المركبة على الشخص، وإن كان بعض الأعضاء كالقلب مثلًا لا يزال يعمل آليًا، بفعل الأجهزة المركبة»(١). اهـ

وقد اختار هذا القول جماعة من العلماء المعاصرين، منهم: الدكتور عمر سليمان الأشقر(٢)، والدكتور محمد سليمان الأشقر(٣)، والدكتور محمد نعيم

(١) قرار (٥) د ٣/ ٧٠/ ٨٦ .

(٢) بحوث (ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها) (ص١٤٦).

(٣) المرجع السابق (ص٤٢٨).

ياسين[١]، والدكتور محمد علي البار[٢].

❑ **وحجة أصحاب هذا القول:**

الدليل الأول:

أن المولود إذا لم يستهل صارخًا فإنه لا يعتبر حيًا، ولو تنفس، أو بال، أو تحرك، كذا قال الإمام مالك ﷺ. فما لم يكن الفعل إراديًا استجابة لتنظيم الدماغ، لا يعتبر أمارة حياة وهذا واقع فيمن مات دماغه فيأخذ حكم المولود الذي لم يصرخ.

وأجيب بجوابين:

الجواب الأول:

القول بأن المولود إذا لم يستهل صارخًا يعتبر ميتًا مسألة مختلف فيها بين الفقهاء. قال ابن عبد البر المالكي: وقد اختلف الفقهاء في المولود لا يستهل صارخًا، إلا أنه تحرك حين سقط من بطن أمه، وعطس، ونحو ذلك، ولم ينطق، ولا صرخ مستهلًا، فقال بعضهم: لا يصلى عليه، ولا يرث، ولا يورث، إلا أن يستهل صارخًا، وممن قال ذلك: مالك وأصحابه.

وقال آخرون: كل ما عرفت به حياته فهو كالاستهلال، والصراخ، ويورث، ويرث، ويصلى عليه إذا استوقنت حياته بأي شيء صحت من ذلك كله، وهو قول الشافعي، والكوفي، وأصحابهم»[٣].

---

(١) المرجع السابق (ص٤٢٠).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٤/ ١/ ص٩١).

(٣) التمهيد (٦/ ٤٨٨).

الجواب الثاني:

على التسليم بأن المولود إذا لم يستهل صارخًا يعتبر ميتًا، فإن هناك فرقًا بين المولود وبين المريض، فالمولود مشكوكٌ في حياته، لم تثبت حياته بعد، بخلاف المريض فإن الأصل بقاء حياته، فلا ينتقل عن هذا الأصل إلا بيقين.

الدليل الثاني:

أن المرجع في ذلك إلى الأطباء، وليس إلى الفقهاء، وقد كلفنا الله ﷻ أن نسأل أهل الذكر إن كنا لا نعلم، قال تعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓا۟ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [النحل: ٤٣]، فالأطباء: هم أهل الاختصاص والخبرة في الشأن، وهم مؤتمنون في هذا. وقد قال الأطباء: إذا رفض المخ قبول التغذية فقد مات الإنسان.

ويجاب:

بأن الأطباء وإن كان عامتهم يقولون بذلك، إلا أنهم لم يجمعوا على ذلك، فهناك من يعتبر الموت الدماغي موتًا فعليًا، وهناك من يرى أن من مات دماغيًا فقد استدبر الحياة، وهو في طريقه إلى الموت، ولا يحكم بموته نهائيًا إلا بعد توقف قلبه، والأجهزة الرئيسية في بدنه(١)، وانظر القول الثالث في هذه المسألة.

وهذا الخلاف له أثر فقهي كبير، في أحكام الموت من ميراث وعدة، وغير ذلك من الأحكام المتعلقة بالوفاة.

---

(١) وقد ذكر الشيخ يوسف الأحمد في كتابه (أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي) (١/ ٢٦١ - ٢٦٤) عن مجموعة من الأطباء أنهم لا يعتبرون موت الدماغ نهاية لحياة الإنسان، من ذلك الدكتور صفوت حسن لطفي، أستاذ التخدير بطب القاهرة، والدكتور (بروج) الأستاذ المشارك للتخدير بجامعة هارفارد، والدكتور سهيل الشهري، والدكتور رؤوف محمود سلام، والدكتور محمد بن عابد باخطمة، وغيرهم.

القول الثاني:

وقيل: لا يعتبر ميتًا حتى تتوقف معه حركة القلب، والنفس مع ظهور الأمارات الأخرى الدالة على موته، وبذلك صدر قرار هيئة كبار العلماء في السعودية في دورته الخامسة والأربعين، فقد جاء فيه ما نصه:

«قرر المجلس أنه لا يجوز شرعا الحكم بموت الإنسان، الموت الذي ترتب عليه أحكامه الشرعية بمجرد تقرير الأطباء أنه مات دماغيًا، حتى يعلم أنه مات موتًا لا شبهة فيه، تتوقف معه حركة القلب، والنفس، مع ظهور الأمارات الأخرى الدالة على موته يقينًا؛ لأن الأصل حياته، فلا يعدل عنه إلا بيقين»(١).

كما صدر بذلك قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي(٢)، ولجنة الفتوى بوزارة الأوقاف الإسلامية الكويتية(٣)، واختار ذلك سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز ي رَحِمَهُ اللَّهُ(٤)، وشيخنا محمد بن عثيمين(٥)، والشيخ بكر أبو زيد(٦)، والشيخ محمد سعيد البوطي(٧)، وجمع من أهل العلم.

---

(١) انظر القرار رقم (١٨١) في تاريخ ١٢/ ٤/ ١٤١٧هـ.

(٢) انظر قرارات المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي، لدورته العاشرة، المنعقدة بمكة المكرمة، في ٢٤/ ٢/ عام ١٤٠٨هـ.

(٣) بحوث ندوة الحياة الإنسانية بدايتها، ونهايتها (ص٤٣٣).

(٤) كان ضمن الموقعين على قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، في دورته العاشرة، المنعقدة بمكة المكرمة، لعام: ١٤٠٨هـ.

(٥) قال شيخنا كما في لقاءات الباب المفتوح، وقد وجه له سؤال، عن حكم نقل الأعضاء من شخص إلى آخر، قبل الموت، وبعده، هل في ذلك إشكال؟
فقال شيخنا يرحمه الله: «نرى أنه لا يجوز، لا قبل الموت، ولا بعد الموت، حتى لو أوصى به الميت، وقال: إذا مت فأعطوا قرنية عيني فلانًا، أو كليتي فلانًا، أو كبدي فلانًا، أو ما أشبه ذلك، فإنه لا يجوز أن تنفذ هذه الوصية؛ لأنها وصية بمحرم، والوصية بمحرم لا تنفذ...».

(٦) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٤/ ١/ ص١٨١).

(٧) قضايا فقهية معاصرة (ص١٢٧).

يقول الشيخ بكر أبو زيد: «اعلم أن المراد بالميت هنا هو من فارقت روحه بدنه انقطاعًا تامًا، من توقف دقات قلبه المنزلة طبيعيًا، أو صناعيًا، واستكمال أماراته، فهذه هي الوفاة التي تترتب عليها أحكام مفارقة الإنسان للدنيا من انقطاع أحكام التكليف، وخروج زوجته من عهدته، وماله لوارثه، وتغسيله، وتكفينه، والصلاة عليه، ودفنه.. أما نصب موت الدماغ أو جذع الدماغ تحقيقًا لموته، مع نبض قلبه، ولو آليًا، فهذا في الحقيقة ليس موتًا، ولكنه نذير وسير إلى الموت، فما زال له حكم الأحياء حتى يتم انفصال الروح عن البدن»(١).

وبناء على هذا الرأي فإنه يغلق النظر في جواز نقل أعضاء هذا الإنسان خاصة تلك الأعضاء التي تتوقف حياته عليها، كالقلب، والكبد، فإن من لم يقبل بموت الدماغ لم يقبل في الواقع العملي في نقل الأعضاء، لأن موت القلب وتوقفه عن العمل سبب في فساد تلك الأعضاء وتحللها، وبالتالي لا يمكن نقلها.

وقد استدل أصحاب هذا القول بقواعد فقهية، منها:

* قاعدة (اليقين لا يزول بالشك).

وذلك أن حياة المريض متيقنة، لأن قلبه ما زال ينبض، وأعضاءه تعمل، وضغطه وحرارته ترتفع وتنخفض، ويحدث منه التبول، والشك إنما هو في موته باعتبار أن دماغه ميت، فوجب علينا اعتبار اليقين الموجب للحكم بحياته، فإذا شك في موت إنسان لم يكن لأحد أن يبادر بإنهائها باجتهاده، فالإقدام على نزع الأعضاء من إنسان، لا زال به رمق، أو شك في وفاته نوع من القتل المتعمد.

* ومن ذلك قاعدة (الأصل بقاء ما كان على ما كان).

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٤/ ١/ ١٨١).

وذلك أن الأصل في هذا المريض أنه حي، فنحن نبقى على هذا الأصل حتى نجزم بزواله.

* ومن ذلك استصحاب الحال:

ووجهه أن حالة المريض قبل موت الدماغ متفق على اعتباره حيًا فيها فنحن نستصحب الحكم الموجود فيها إلى هذه الحالة التي اختلفنا فيها ونقول: إنه حي لبقاء نبضه.

* ومن ذلك الاحتجاج بسد الذريعة، فإن فتح هذا الباب سيؤدي إلى مفاسد كبيرة، كما نسمع عن خطف الأطفال الصغار في بعض البلاد، ثم تقطع أعضاؤهم، وتباع، وقد يتسرع الأطباء في الحكم بموت من مات دماغيًا حرصًا على أعضائه، وقد يسرق الأطباء أعضاء بعض المرضى أثناء إجراء العمليات الجراحية.

القول الثالث:

هناك قول ثالث يعتبر وسطًا بين القولين:

وهو أن من مات دماغيًا فقد استدبر الحياة، وأصبح صالحًا لأن تجرى عليه بعض أحكام الموت، أما بقية أحكام الموت فلا تطبق عليه إلا بعد توقف الأجهزة الرئيسية. وهذا ما أوصى به مؤتمر الطب الإسلامي(١).

ولا أدري كيف نطبق بعض أحكام الموت دون بعض، وهل الموت يتجزأ، فالإنسان إما حي، وإما ميت، ولا ثالث لهما: أما اعتبار أن يكون حيًا فيما

---

(١) انظر توصيات مؤتمر الطب الإسلامي بالكويت، والذي كان بعنوان: الحياة الإنسانية بدايتها، ونهايتها في المفهوم الإسلامي، المنعقد في ربيع الآخر ١٤٠٥ هـ بدولة الكويت، وهي منشورة في مجلة مجمع الفقه الإسلامي (٣/ ٢/ ص٧٢٩).

يتعلق ببعض الأحكام، وميتًا فيما يتعلق بأحكام أخرى، فأرى أن هذا القول لا ينضبط فقهيًا، وربما الذي حمل هؤلاء الأطباء على تبني هذا القول اقتناعهم بجواز عملية غرس الأعضاء، لذلك قالوا: الميت دماغيًا صالح لأن تجرى عليه بعض أحكام الموت، ولما كان مثل هذا سوف ينسحب على بقية الأحكام الأخرى، رجعوا فقالوا: ولا تجرى عليه بعض أحكام الموت الأخرى.

❑ **الراجح من الخلاف:**

إذا عرفنا هذا الخلاف نستطيع أن نقول: إن الانتفاع من جثة الميتة لغرض غرس الأعضاء لم يتفق على جوازها، والأصل المنع.



المسألة الثالثة
في أكل ميتة الآدمي حال الاضطرار

[م-٢٧٩] اختلف الفقهاء في الانتفاع بميتة الآدمي بأكل جزء منها لدفع الهلاك على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

لا يجوز، وهو مذهب الحنفية(١)، والمالكية(٢)، واختاره أكثر الحنابلة(٣)

القول الثاني:

يجوز، اختاره ابن عبد السلام من المالكية(٤)، وهو مذهب الشافعية(٥)، وقول في مذهب الحنابلة(٦).

القول الثالث:

إن كان الميت كافرًا حل أكله، وإن كان مسلمًا لم يحل، وهو وجه في

---

(١) تبيين الحقائق (٢/ ٦٨).

(٢) المنتقى للباجي (٣/ ١٤٠)، وجاء في أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٨٦): «ولا يأكل - يعني المضطر - ابن آدم، ولو مات، قاله علماؤنا، وقال الشافعي: يأكل لحم ابن آدم». وانظر التاج والإكليل (٣/ ٧٧)، الخرشي (٢/ ١٤٥)، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (٢/ ٤٢٠)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٢/ ١٨٤).

(٣) جاء في الإنصاف (١٠/ ٣٧٦): «وإن وجد معصومًا ميتًا، ففي جواز أكله وجهان: ... أحدهما: لا يجوز، وعليه جماهير الأصحاب...». وانظر كشاف القناع (٦/ ١٩٩).

(٤) الخرشي (٢/ ١٤٥)، حاشية الدسوقي (١/ ٤٢٩).

(٥) قواعد الأحكام في مصالح الأنام (١/ ٩٥)، المجموع (٩/ ٤٧)، أسنى المطالب (١/ ٥٧١).

(٦) الإنصاف: (١٠/ ١٧٦).

مذهب الشافعية(١).

☐ دليل المانعين من أكل لحم الآدمي.

(ح-١٥٧) ما رواه الإمام أحمد، حدثنا محمد بن جعفر، قال: حدثنا شعبة، عن محمد بن عبد الرحمن الأنصاري، قال: **قالت لي عمرة: أعطني قطعة من أرضك أدفن فيها، فإني سمعت عائشة تقول: كسر عظم الميت مثل كسر عظم الحي.**

قال محمد: وكان مولى من أهل المدينة، يحدثه عن عائشة، عن النبي ﷺ(٢).

---

(١) جاء في البحر المحيط (٢/ ١٣٨) «الخلاف في ميتة المسلم، أما الكافر فيحل قطعًا».
وجاء في المجموع (٩/ ٤٧): «إذا لم يجد المضطر إلا آدميًا ميتًا معصومًا، ففيه طريقان:
أصحهما وأشهرهما: يجوز، وبه قطع المصنف، والجمهور.
والثاني: فيه وجهان حكاهما البغوي، الصحيح الجواز؛ لأن حرمة الحي آكد.
والثاني: لا؛ لوجوب صيانته، وليس بشيء.
وقال الدارمي: إن كان الميت كافرًا حل أكله، وإن كان مسلمًا، فوجهان، ثم إن الجمهور أطلقوا المسألة، قال الشيخ إبراهيم المروذي: لا إذا كان الميت نبيًا، فلا يجوز الأكل منه بلا خلاف؛ لكمال حرمته، ومزيته على غير الأنبياء.
قال الماوردي: فإن جوزنا الأكل من الآدمي الميت، فلا يجوز أن نأكل منه إلا ما يسد الرمق بلا خلاف حفظًا للحرمتين، قال: وليس له طبخه، وشيه، بل يأكله نيئًا؛ لأن الضرورة تندفع بذلك، وفي طبخه هتك لحرمته، فلا يجوز الإقدام عليه بخلاف سائر الميتات، فإن للمضطر أكلها نيئة ومطبوخة، ولو كان المضطر ذميًا، ووجد مسلمًا، ففي حل أكله له وجهان، حكاهما البغوي، ولم يرجح واحدًا منهما، والقياس تحريمه لكمال شرف الإسلام، ولو وجد ميتة، ولحم آدمي، أكل الميتة، ولم يجز أكل الآدمي سواء كانت الميتة خنزيرًا، أو غيره، ولو وجد المحرم صيدًا، ولحم آدمي، أكل الصيد لحرمة الآدمي».اهـ وانظر الموسوعة الكويتية (٦/ ٣٠٣، ٣٠٤).
(٢) المسند (٦/ ١٠٠).

[رجاله ثقات، وقد روي موقوفًا ومرفوعًا، قال البخاري: غير مرفوع أكثر][(١)].

(١) الحديث روته عمرة، عن عائشة، ورواه عن عمرة جماعة.
الأول: رواه محمد بن عبد الرحمن الأنصاري، وهو ثقة.
أخرجه أحمد كما في إسناد الباب (٦/ ١٠٠)، وإسحاق بن راهوية (١١٧١) والبخاري في التاريخ الكبير (١/ ١٤٩) وابن سعد في الطبقات الكبرى (٨/ ٤٨٠) من طريق شعبة، عن محمد ابن عبد الرحمن الأنصاري، عن عمرة، عن عائشة موقوفًا. وأعتقد أن هذا هو أقوى إسناد ورد لهذا الحديث، حيث لم يختلف فيه على محمد بن عبد الرحمن الأنصاري.
الثاني: أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم.
أخرجه ابن سعد في الطبقات الكبرى (٨/ ٤٨٠) من طريق الفضل بن دكين، وعمرو ابن الهيثم، حدثنا المسعودي، عن أبي بكر، كلاهما (محمد بن عبد الرحمن وأبو بكر) عن عمرة، عن عائشة موقوفًا. وإسناده صحيح.
الثالث: رواه مالك في الموطأ (١/ ٢٣٨) أنه بلغه أن عائشة زوج النبي ﷺ كانت تقول: كسر عظم المسلم ميتًا ككسره، وهو حي. تعني في الإثم.
قال ابن عبد البر في التمهيد (١٣/ ١٤٣): «قد روى مالك، عن أبي الرجال، عن عمرة، عن عائشة موقوفًا من قولها... وأكثر الرواة للموطأ يقولون فيه: عن مالك، أنه بلغه أن عائشة كانت تقول: ...».
وسيأتي الكلام على طريق أبي الرجال إن شاء الله تعالى، وإنما اقتضى الإشارة هنا لمعرفة من رواه موقوفًا، قبل الكلام على من رواه مرفوعًا.
وقال البخاري في التاريخ الكبير (١/ ١٥٠): «ورواه عروة والقاسم عن عائشة قولها».
فهذه أربعة أو خمسة طرق تروي الحديث موقوفًا على عائشة.
الرابع: عن سعد بن سعيد (أخي يحيى بن سعيد)، عن عمرة، عن عائشة مرفوعًا.
أخرجه أبو داود (٣٢٠٧) وابن ماجه (١٦١٦) من طريق الدراوردي، عن سعد بن سعيد به مرفوعًا.
قال البخاري في التاريخ الكبير (١/ ١٥٠) رفعه سعد بن سعيد، وحارثة عن عمرة، عن عائشة، عن النبي ﷺ. وروى سليمان والدراوردي عن سعد، ولم يرفعاه.
وكذلك ذكر الدارقطني في العلل (١٤/ ٤١٠) أن الدراوردي رواه موقوفًا. ولم أقف على ما ذكره البخاري والدارقطني. =

. . . .

= فعلى هذا يكون الدراوردي مما اختلف عليه، فروي عنه، عن سعد بن سعيد، مرفوعًا، وموقوفًا.

وأخرجه عبد الرزاق في المصنف (٦٢٥٦، ١٧٧٣٢)، وأحمد (٦/ ١٦٨) والدارقطني (٣/ ١٨٨) والبيهقي (٤/ ٥٨) من طريق داود بن قيس.

وأخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٦، ١٧٧٣٢)، وأحمد (٦/ ٢٠٠) والدارقطني (٣/ ١٨٨) والبيهقي (٤/ ٥٨) من طريق ابن جريج.

وأخرجه إسحاق بن راهوية (١٠٠٦) من طريق ابن المبارك.

وأخرجه عبد الرزاق في المصنف (١٧٧٣٣) والدارقطني (٣/ ١٨٨) عن أبي بكر بن محمد.

وأخرجه أحمد (٦/ ٥٨) من طريق ابن نمير.

وأخرجه أحمد أيضًا (٦/ ٢٦٤) والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٢٧٤) من طريق شجاع بن الوليد.

وابن الجارود في المنتقى (٥٥١) من طريق محاضر بن المورع.

وابن أبي عاصم في الديات (١٥٧) وابن عبد البر في التمهيد (١٣/ ١٤٣) من طريق أبي أسامة (حماد بن أسامة).

والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٢٧٥)، والدارقطني في العلل (١٤/ ٤١٠)، والخطيب البغدادي في تاريخه (١٣/ ١١٩، ١٢٠) من طريق سفيان - يعني الثوري - على اختلاف على الثوري كما سيأتي.

كلهم (داود بن قيس، وابن جريج، وابن المبارك، وابن نمير، أبو بكر بن محمد ومحاضر، وأبو أسامة، وسفيان) رووه عن سعد بن سعيد، عن عمرة، عن عائشة مرفوعًا.

وكما روي الحديث عن هؤلاء، عن سعد بن سعيد مرفوعًا ذكر الدارقطني أنه روي عنهم موقوفًا، بل إنه لم يذكر روايتهم المرفوعة والتي خرجتها فيما سبق.

قال الدارقطني في العلل (١٤/ ٤١٠): «وكذلك قال ابن المبارك، وداود بن قيس، وابن جريج، والدراوردي، وابن نمير، وأبو أسامة، وأبو معاوية، وأبو بدر، عن سعد بن سعيد، عن عمرة، عن عائشة موقوفًا.

ولعل كلمة (موقوفًا) خطأ، والصواب (مرفوعًا)، وقد رجعت إلى المخطوط خشية أن يكون هناك خطأ، فتبين لي أنها هكذا مكتوبة، فقد يكون سبق قلم من الحافظ رحمه الله، والذي يرجح لي أنها خطأ من وجهين: =

. . . .

= الأول: أن الدارقطني ؒ لم يذكر رواية هؤلاء المرفوعة، وهي مبثوثة في المصنفات كما سبق ذكرها في التخريج، فيبعد أن يكون الحافظ لم يقف عليها، بينما لم أقف على رواية هؤلاء موقوفة، ولو أن الدارقطني ذكر الاختلاف على هؤلاء الرواة، كما فعل البخاري حين ذكر الاختلاف على سعد بن سعيد في وقفه ورفعه لقبل هذا.

الثاني: أن الحافظ لما ذكر طريق الثوري، عن سعد بن سعيد، عن عمرة، عن عائشة مرفوعًا. قال: وكذلك قال ابن المبارك، وداود بن قيس، وابن جريج والدراوردي... وذكر بقية الرواية، عن سعد بن سعيد، عن عمرة، عن عائشة موقوفًا. فقوله (موقوفًا) لا يستقيم الكلام؛ لأن الكذلكة إنما هي في موافقة الثوري، لا في مخالفته، والموافقة تكون على متابعته على الرفع لا غير، والله أعلم.

وهناك اختلاف ثالث على سعد بن سعيد.

قال الدارقطني في العلل (١٤/ ٤٠٩): «ورواه يعلى بن عبيد، عن الثوري، عن يحيى بن سعيد، عن أخيه سعد بن سعيد، عن عمرة، قالت: كان يقال: ... ولم يذكر عائشة، ولا النبي ﷺ».

ومهما يكن فإن الاختلاف فيه على سعد بن سعيد، وهو رجل ضعيف، جاء في ترجمته:

قال فيه أحمد: ضعيف. الجرح والتعديل (٤/ ٨٤).

وقال فيه عبد الله بن أحمد: ضعيف الحديث. الضعفاء الكبير (٢/ ١١٧).

وقال فيه النسائي: ليس بالقوي. الضعفاء والمتروكين (٢٨٣).

وذكره ابن حبان في الثقات، وقال: كان يخطئ (٤/ ٢٩٨).

وفي التقريب: صدوق سيء الحفظ.

الخامس: عن أبي الرجال (محمد بن عبد الرحمن الأنصاري)، واختلف عليه:

رواه سفيان عنه، واختلف على سفيان أيضًا:

فقيل: عن سفيان، عن أبي الرجال، عن عمرة، عن عائشة مرفوعًا.

رواه عبد الرزاق في المصنف كما في علل الدارقطني (١٤/ ٤١١).

وأبو نعيم في الحلية (٧/ ٥٩) والداقطني في العلل (١٤/ ٤١١) من طريق أبي صالح الفراء، ثنا أبو إسحاق الفزاري، كلاهما (عبد الرزاق، وأبو إسحاق الفزاري) عن الثوري، عن أبي الرجال، عن عمرة به.

وتابعه عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن بن أبي الرجال، سمعت أبا الرجال يحدث عن عمرة، عن عائشة به مرفوعًا. أخرجه أحمد في مسنده (٦/ ١٠٥). =

. . . .

= وعبد الرحمن وثقه أحمد بن حنبل، والدارقطني، ويحيى بن معين، وقال مرة: ليس به بأس. وكذا قال أبو داود. وقال أبو حاتم الرازي: صالح. وفي التقريب: صدوق ربما أخطأ.

وقيل: عن سفيان، عن حارثة، عن عمرة، عن عائشة به مرفوعًا.

أخرجه عبد الرزاق في المصنف (٦٢٥٧)، ومن طريقه الدارقطني في العلل (١٤/ ٤١٠). والطحاوي في مشكل الآثار (١٢٧٦) والداقطني في العلل (١٤/ ٤١١) والخطيب البغدادي في تاريخه (١٣/ ١١٩، ١٢٠) من طريق عبيد الله بن موسى، كلاهما (عبد الرزاق وعبيد الله ابن موسى) عن سفيان، عن حارثة به مرفوعًا.

وقد رواه الطحاوي في مشكل الآثار (١٢٧٥)، والدارقطني في العلل (١٤/ ٤١١) والخطيب البغدادي في تاريخه (١٣/ ١٢٠) من طريق عبيد الله بن موسى، عن الثوري، عن سعد ابن سعيد، عن عمرة به.

فصار عبيد الله بن موسى، تارة يرويه عن سفيان، عن حارثة. وتارة يرويه عن سفيان، عن سعد بن سعيد. وطريق سعد بن سعيد قد استوفي تخريجه.

ورواه هناد بن السري في الزهد (١١٧١) عن عبدة بن سليمان، عن حارثة به. وهذه متابعة للثوري في روايته عن حارثة.

وقال الدارقطني أيضًا في العلل (١٤/ ٤٠٨): «رواه أبو حذيفة، وعمار بن موسى، وإبراهيم ابن خالد، وعبد الله بن الوليد العدني، وعبيد الله بن موسى، وعبد الرزاق، عن الثوري، عن حارثة، عن عمرة، عن عائشة، عن النبي ﷺ.

وقيل: عن الثوري، عن حارثة، عمن حدثه، عن عائشة، عن النبي ﷺ، ذكره الدارقطني في العلل (١٤/ ٤٠٩) قال: رواه قبيصة، عن الثوري. . . وذكره.

وحارثة بن محمد ضعيف. قال فيه البخاري: منكر الحديث.

وقال أبو داود: ليس بشيء.

وقيل: عن سفيان، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة، عن عائشة.

أخرجه ابن حبان في صحيحه (٣١٦٧) والبيهقي في السنن (٤/ ٥٨)، والدارقطني في العلل (١٤/ ٤١١) من طريق أبي أحمد الزبيري، قال: حدثنا سفيان، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة، عن عائشة مرفوعًا.

قال الدارقطني في العلل (١٤/ ٤١٠) «يقال: إن يحيى بن سعيد أخذه عن أخيه سعد ابن سعيد. بين ذلك يعلى بن عبيد في روايته». =

وأجيب:

بأن المراد من الحديث التشبيه في أصل الحرمة، لا في مقدارها، بدليل اختلافهما في الضمان، والقصاص، ووجوب صيانة الحي بما لا يجب به صيانة الميت.

❑ دليل القائلين بالجواز:

بأن حرمة الحي أعظم من حرمة الميت، ولحمه سوف يأكله التراب، فكونه ينقذ به مسلم معصوم، أولى من كونه يأخذه التراب، والدود.

= وكان قد قال الدارقطني في العلل (١٤/ ٤٠٩): «رواه يعلى بن عبيد، عن يحيى بن سعيد، عن أخيه، سعد بن سعيد، عن عمرة، قالت: كان يقال: ... ولم يذكر عائشة، ولا النبي ﷺ.

فتبين أن سفيان وإن رواه مرفوعًا إلا أن اختلف فيه اختلافًا كثيرًا، فتارة يرويه عن أبي الرجال، عن عمرة، عن عائشة.

ورواه سفيان أيضًا عن حارثة تارة عنه عن عمرة عن عائشة، وتارة عنه عمن حدثه عن عائشة.

وتارة يرويه عن يحيى بن سعيد، عن عمرة عن عائشة. هذا فيما يتعلق بطريق سفيان، والاختلاف عليه.

وقيل: عن محمد بن إسحاق، عن أبي الرجال، عن أمه، عن عائشة مرفوعًا.

أخرجه الخطيب البغدادي في تاريخ بغداد (١٢/ ١٠٦) من طريق علي بن مجاهد الرازي، قال: حدثنا محمد بن إسحاق.

وعلي بن مجاهد متروك، واتهم بالكذب.

وقد رواه محمد بن عمارة كما عند الطحاوي في مشكل الآثار (١٢٧٣)، وسعيد ابن عبد الرحمن الجحشي كما في مصنف عبد الرزاق (٦٢٥٨) كلاهما، عن عمرة، عن عائشة مرفوعًا. هذا ما وقفت عليه من طريق حديث عائشة، والذي أميل إليه أن من رواه مرفوعًا قد اختلف عليه كما وقفت، بخلاف من رواه موقوفًا، ولهذا صوب الإمام البخاري وقفه، والله أعلم.

❑ الراجح:

الراجح والله أعلم جواز أكل لحم الآدمي عند الضرورة. وإذا ثبت جواز المنفعة من جثة الميت بالتشريح لكشف الجريمة والأمراض الوبائية، وجاز الانتفاع بجثة الميت بالأكل للمضطر، فهل يجوز بذل المال في شراء الجثة لهذا المنافع المباحة؟ فالمباحث السابقة إنما سيقت لبيان أن جثة الميت صالحة للانتفاع بها كالتشريح، ونقل الأعضاء، والأكل عند الاضطرار، فمن احتاج إلى هذه المنافع، فهل يجوز له شراؤه لذلك.

وللجواب على ذلك يقال: هناك فرق بين الانتفاع وبين البيع، فليس كل ما يجوز الانتفاع به يجوز بيعه.

فهذا الدم لا يجوز بيعه، كما سيأتي بيانه إن شاء الله في فصل مستقل، ويكاد يتفق الفقهاء في هذا العصر على جواز هبته، ونقله من شخص لآخر.

وهذا الكلب، لا يجوز بيعه على الصحيح، وهو قول الجمهور كما سيأتي بحثه إن شاء الله تعالى، ومع ذلك يجوز الانتفاع به في الحراسة، والصيد، ونحوها.

فالأئمة على تحريم بيع جثة الآدمي:

قال العيني: «قال ابن المنذر: فإذا أجمعوا على تحريم بيع الميتة، فبيع جيفة الكافر من أهل الحرب كذلك، وقال شيخنا: استدل بالحديث على أنه لا يجوز بيع ميتة الآدمي مطلقا سواء فيه المسلم والكافر، أما المسلم فلشرفه وفضله، حتى إنه لا يجوز الانتفاع بشيء من شعره، وجلده، وجميع أجزائه.

وأما الكافر فلأن نوفل بن عبد الله بن المغيرة لما اقتحم الخندق، وقتل، غلب المسلمون على جسده، فأراد المشركون أن يشتروه منهم فقال ﷺ: **لا حاجة لنا بجسده، ولا بثمنه فخلى بينهم وبينه**.

ذكره ابن إسحاق وغيره من أهل السير، قال ابن هشام: أعطوا رسول الله ﷺ بجسده عشرة آلاف درهم فيما بلغني عن الزهري.

(ح-١٥٨) وروى الترمذي من حديث ابن عباس أن المشركين أرادوا أن يشتروا جسد رجل من المشركين فأبى النبي ﷺ أن يبيعهم...»[١].

قلت: حديث ابن عباس:

(ح-١٥٩) رواه الترمذي[٢]، والبيهقي[٣]، من طريق الثوري، عن ابن أبي ليلى، عن الحكم، عن مقسم، عن ابن عباس **أن المشركين أرادوا أن يشتروا جسد رجل من المشركين، فأبى النبي ﷺ أن يبيعهم إياه**. هذا لفظ الترمذي.

ولفظ البيهقي: **أن المسلمين أصابوا رجلًا من عظماء المشركين، فسألوهم أن يشتروه، فنهاهم النبي ﷺ أن يبيعوا جيفة مشرك**.

[وهذا حديث ضعيف][٤].

---

(١) عمدة القارئ (١٢/ ٥٥)، وانظر المبسوط (١٤/ ٥٦).

(٢) سنن الترمذي (١٧١٥).

(٣) سنن البيهقي (٩/ ١٣٣).

(٤) قال الترمذي: «هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه إلا من حديث الحكم، ورواه الحجاج بن أرطأه أيضًا عن الحكم...».

قلت طريق الحجاج بن أرطأة أخرجه البيهقي (٩/ ١٣٣) من طريق حماد بن سلمة، أخبرنا حجاج، عن الحكم به، أن رجلًا من المشركين قتل يوم الأحزاب، فبعث المشركون إلى رسول الله ﷺ: ابعث إلينا جسده، ونعطك اثني عشر ألفًا، فقال: **لا خير في جسده، ولا في ثمنه**».

وحاول الحافظ تقوية إسناده بحديث قتلى بدر من المشركين ممن رمي في القليب، والحديث في البخاري، قال: «وأخذه من حديث الباب أن العادة تشهد أن أهل قتلى بدر، لو فهموا أن يقبل منهم فداء، لبذلوا فيها ما شاء الله، فهذا شاهد لحديث ابن عباس، وإن كان إسناده غير قوي».

وقال القاضي عياض: «وفي تحريم بيع الميتة حجة على منع بيع جثة الكافر إذا قتلناه من الكفار، واقترابهم منا له، وقد امتنع النبي ﷺ من ذلك في غزوة الخندق، وقد بذلوا له في جسد نوفل بن عبد الله المخزومي عشرة الآف درهم، فيما ذكره ابن هشام، فدفعه إليهم، ولم يقبل ذلك منهم، وقال: لا حاجة لنا بجسده ولا ثمنه، وقد خرج الترمذي في هذا حديثًا نحوه[١]».

وقال البخاري في صحيحه: «باب طرح جيف المشركين في البئر، ولا يؤخذ لهم ثمن».

ثم ساق البخاري بإسناده عن عبد الله في ذكر قتلى بدر، وطرحهم في القليب[٢].

وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي، ورد فيه: «لا يجوز إخضاع أعضاء الإنسان للبيع بحال ما، أما بذل المال من المستفيد ابتغاء الحصول على العضو المطلوب عند الضرورة، أو مكافأة، فمحل اجتهاد ونظر»[٣].

فهنا فرقوا بين البائع والباذل، فجزموا بالتحريم في حق البائع، وفتحوا الاجتهاد في مسألة المشتري أو ما سموه المستفيد.

والباذل إذا لم يمكن أن يدفع الضرر عنه إلا عن طريق الشراء فهو مضطر لذلك، والإثم على من ألجأه إلى ذلك.

وجاءت فتوى من لجنة الإفتاء في الأردن حول جواز نقل الأعضاء البشرية من إنسان لآخر تبرعًا، وتضمنت الفتوى تحريم البيع، حيث جاء فيها: «لا يجوز أن يتم التبرع مقابل بدل مادي، أو بقصد الربح»[٤].

---

(١) إكمال المعلم (٥/ ٢٥٥)، وانظر مواهب الجليل (٣/ ٣٩٠).

(٢) صحيح البخاري (٣/ ١١٦٣) رقم: ٣١٨٥ .

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الرابع (١/ ٥١٠).

(٤) مجلة المجمع الفقهي، الدورة الرابعة (١/ ٤١٣).

ونقل الإجماع على تحريم البيع بعض أهل العلم.

ففي مجلة مجمع الفقه الإسلامي: «وقد أجمع الفقهاء على عدم جواز بيع الأعضاء من الحر»(١).



(١) المرجع السابق (١/ ١١٠).

المبحث الثاني
خلاف العلماء في بيع الكلب

[م-٢٨٠] اختلف العلماء في حكم بيع الكلب على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يجوز بيعه مطلقًا، وهو مذهب الحنفية(١).

القول الثاني:

لا يجوز مطلقًا، وهو مذهب الجمهور(٢).

القول الثالث:

يجوز بيع الكلب المأذون باتخاذه، ككلب الصيد والحراسة ونحوهما، ولا يجوز بيع الكلب المنهي عن اتخاذه، اختاره بعض المالكية(٣).

وقد ورد النهي عن ثمن الكلب في أحاديث في الصحيحين، واختلف موقف الفقهاء منها، فمنهم من أخذ بها، ورأى أن علة النهي هي النجاسة كالجمهور.

ومنهم من رأى أن الكلاب طاهرة، ورأى أن علة النهي عن ثمنها مرتبط

---

(١) حاشية ابن عابدين (٥/ ٢٢٦، ٢٢٧)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤٣).

(٢) انظر في مذهب المالكية: الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٥٦٢)، الشرح الكبير للدردير (٣/ ١١)، مواهب الجليل (٢/ ٥٠١، ٥٠٢)،
وانظر في مذهب الشافعية: الأم (٣/ ١٢)، شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٣٣٣)، تحفة المحتاج (٤/ ٢٣٨)، حاشيتي قليوبي وعميرة (٢/ ١٩٧).
وانظر في مذهب الحنابلة: الكافي لابن قدامة (٢/ ٩).

(٣) حاشية الدسوقي (٣/ ١١).

بالنهي عن اقتنائها، فما أبيح اقتناؤه يجوز الانتفاع به، وبيعه، وما لا يجوز اقتناؤه لا يجوز بيعه. وهذا اختاره بعض المالكية.

ومنهم من ذهب إلى أن أحاديث النهي عن ثمن الكلب منسوخة بأحاديث النهي عن قتلها في آخر الأمر، وإباحة الانتفاع بالمعلم منها دليل على النسخ، وبالتالي أجاز بيعها مطلقًا، المعلم منها وغيره، وهذا مذهب الحنفية، وإليك بيان أدلة كل قول، والله أعلم.

❑ دليل من قال: يجوز بيع الكلب.

قالوا: «إن الكلب مال[1]، فكان محلًا للبيع... والدليل على أنه مال، أنه منتفع به حقيقة، مباح الانتفاع به شرعًا على الإطلاق، فكان مالًا... والدليل على أنه مباح الانتفاع به شرعًا على الإطلاق، أن الانتفاع به بجهة الحراسة، والاصطياد مطلق شرعا في الأحوال كلها، فكان محلا للبيع...»[2].

ويناقش:

هناك خلاف بين الحنفية والجمهور في حقيقة المال، وقد فصلت ذلك في أول الكتاب، فالحنفية لا يشترطون في المال الطهارة، ولذا يبيحون بيع السرجين النجس، ولا يشترطون في المال إباحة الانتفاع فيعتبرون الخمر مالًا، لكنهم يقسمون المال إلى متقوم وغير متقوم، بينما الجمهور يشترطون في المال أن يكون طاهرًا ذا منفعة مباحة، انظر مبحث تعريف المال.

وفي مسألة بيع الكلب؛ ليس العلة في المنع عن البيع فيما أرى النجاسة، وإنما العلة أن الكلب قد نهينا عن اقتنائه لغير حاجة، ومن اتخذه لغير حاجة

---

(١) يقصدون مالًا متقومًا؛ لأن الخمر عند الحنفية مال، وليس بمتقوم، أي ليس له قيمة.

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ١٤٣).

نقص ذلك من أجره كما جاء في الحديث الصحيح، وهذا يدل على تحريم الاقتناء من غير حاجة، بخلاف سائر النجاسات، فإنها تملك ولو لغير حاجة، ولأن تعليل الحنفية نظر في مقابل النص، والنصوص صحيحة صريحة في النهي عن ثمن الكلب، سواء أطلق عليه الحنفية مالًا، أو ليس بمال.

❑ دليل الجمهور على تحريم بيع الكلب:

الدليل الأول:

(ح-١٦٠) ما رواه البخاري في صحيحه من طريق شعبة، **عن عون بن أبي جحيفة، قال: رأيت أبي اشترى عبدًا حجامًا، فأمر بمحاجمه، فكسرت، فسألته، فقال: نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب، وعن ثمن الدم**... الحديث[١].

وجه الاستدلال:

فقوله: (نهى عن ثمن الكلب) الكلب مطلق، يشمل المعلم وغير المعلم، وما يجوز اقتناؤه، وما لا يجوز، فمن قيده بالكلب غير المعلم، أو الكلب الذي لا يجوز اقتناؤه فعليه الدليل من الشرع المخصص لهذا الإطلاق، فما أطلقه الشارع لا يقيده إلا نص منه.

الدليل الثاني:

(ح-١٦١) ما رواه البخاري ومسلم من طريق ابن شهاب، عن أبي بكر ابن عبد الرحمن، **عن أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن**[٢].

---

(١) صحيح البخاري (٢٢٣٨).

(٢) صحيح البخاري (٢٢٣٧)، وصحيح مسلم (١٥٦٧).

فقرن النهي عن ثمن الكلب بالنهي عن مهر البغي، وحلوان الكاهن، وهما محرمان إجماعًا، فدل على أن النهي للتحريم.

قال ابن عبد البر: «لا خلاف بين علماء المسلمين في أن مهر البغي حرام... والبغي الزانية: والبغاء: الزنى، قال الله ﷻ: ﴿وَمَا كَانَتْ أُمُّكِ بَغِيًّا﴾ [مريم: ٢٨]... وكذلك لا خلاف في حلوان الكاهن: أنه ما يعطاه على كهانته، وذلك كله من أكل المال بالباطل»[١].

قلت: الاستدلال بالنهي أولى، لأن الأصل في النهي التحريم، وأما دلالة الاقتران فهي دلالة ضعيفة، ولذلك قرن الرسول ﷺ النهي عن ثمن الكلب بالنهي عن كسب الحجام، والأول حرام، والثاني مكروه.

يقول القرطبي في المفهم: «فإن قيل: فقد سوى النبي ﷺ بين ثمن الكلب، وبين مهر البغي، وحلوان الكاهن، وهما محرمان بالإجماع، فليكن ثمن الكلب كذلك.

فالجواب: إنا كذلك نقول، لكنه محمول على الكلب الغير مأذون فيه، ولئن سلمنا أنه متناول للكل، لكن هذا النهي ها هنا قصد به القدر المشترك الذي بين التحريم والكراهة، إذ كل واحد منهما منهي عنه، ثم تؤخذ خصوصية كل واحد منهما من دليل آخر، كما قد اتفق هنا، فإنا إنما علمنا تحريم مهر البغي وحلوان الكاهن بالإجماع، لا بمجرد النهي... ثم استدل على ذلك بحديث رافع ابن خديج: **شر الكسب مهر البغي، وثمن الكلب، وكسب الحجام**» فشرك بالعطف بين مهر البغي وثمن الكلب، وكسب الحجام في (شر الكسب) مع

---

(١) الاستذكار (٦/ ٤٢٩).

اختلاف الحكم بين مهر البغي، وكسب الحجام، وهذا مثل قوله ﷺ: «شر صفوف النساء أولها...»[١].

الدليل الثالث:

(ح-١٦٢) ما رواه مسلم في صحيحه من طريق يحيى بن أبي كثير، حدثني إبراهيم بن قارظ، عن السائب بن يزيد، حدثني رافع بن خديج عن رسول الله ﷺ قال: **ثمن الكلب خبيث ومهر البغي خبيث وكسب الحجام خبيث**[٢].

ناقش الحنفية هذه الأدلة:

بأن كلب الصيد كان مما أمر بقتله في أول الأمر، فكان بيعه في ذلك الوقت والانتفاع به حرامًا، وكان قاتله مؤديًا للفرض عليه، فلا يحل لأحد إمساك شيء منها، وإذا كان ذلك كذلك لم يكن بيعها حينئذ جائزًا، ولا ثمنها بحلال[٣].

واحتجوا لذلك:

(ح-١٦٣) بما رواه الشيخان من طريق مالك، عن نافع، **عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب**[٤].

ورواه مسلم من طريق عبيد الله، عن نافع به، بلفظ: أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب، فأرسل في أقطار المدينة أن تقتل[٥].

(١) المفهم (٤/ ٤٤٤، ٤٤٥).
(٢) صحيح مسلم (١٥٦٨).
(٣) انظر التمهيد (٨/ ٤٠٤)، شرح معاني الآثار (٤/ ٥٣).
(٤) صحيح البخاري (٣٣٢٣)، ومسلم (١٥٧٠).
(٥) مسلم (١٥٧٠).

ثم نسخ ذلك:

(ح-١٦٤) بما رواه مسلم من طريق شعبة، عن أبي التياح، سمع مطرف ابن عبد الله، عن ابن المغفل، قال: أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب، ثم قال: ما بالهم وبال الكلاب، ثم رخص في كلب الصيد، وكلب الغنم(١).

(ح-١٦٥) وروى مسلم من طريق ابن جريج، أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول: أمرنا رسول الله ﷺ بقتل الكلاب، حتى إن المرأة تقدم من البادية بكلبها، فنقتله، ثم نهى النبي ﷺ عن قتلها، وقال: عليكم بالأسود البهيم ذي النقطتين، فإنه شيطان(٢).

فلما نسخ النهي ذلك، وأبيح الاصطياد به، كان كسائر الجوارح في جواز بيعه، ألا ترى الحمار الأهلي، قد نهي عن أكله، وأبيح كسبه، والانتفاع به، فكان بيعه حلالًا، وثمنه حلالًا، فما روي من حرمة ثمن الكلاب كان ذلك وقت حرمة الانتفاع بها، وما روي في إباحة الانتفاع بها دليل على حل ثمنها(٣).

ويجاب عن ذلك:

بأن الحمير يباح الانتفاع بها مطلقًا، وليس ذلك جائزًا في الكلاب.

(ح-١٦٦) فقد روى مسلم من طريق حماد بن زيد، عن عمرو بن دينار، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ أمر بقتل الكلاب إلا كلب صيد أو كلب غنم، أو ماشية(٤).

---

(١) مسلم (١٥٧٣).

(٢) صحيح مسلم (١٥٧٢).

(٣) انظر شرح معاني الآثار للطحاوي (٤/ ٥٦).

(٤) صحيح مسلم (١٥٧١).

(ح-١٦٧) وروى البخاري ومسلم من طريق حنضلة بن أبي سفيان، قال: سمعت سالمًا يقول: سمعت عبد الله بن عمر يقول: سمعت النبي ﷺ يقول: **من اقتنى كلبًا إلا كلبًا ضاريًا لصيد، أو كلب ماشية، فإنه ينقص من أجره كل يوم قيراطان**[(١)].

والمتأمل لحديث عبد الله بن مغفل يبين خطأ ما ذهب إليه الحنفية عليهم رحمة الله، فالحديث نصه: **أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب، ثم قال: ما بالهم وبال الكلاب، ثم رخص في كلب الصيد، وكلب الغنم**[(٢)].

فالحديث اشتمل على ثلاث جمل.

الجملة الأولى: أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب.

الجملة الثانية: ثم قال: ما بالهم وبال الكلاب.

الجملة الثالثة: ثم رخص لهم في كلب الصيد وكلب الغنم.

فقوله: (ثم رخص) يستفاد منها فائدتان: الأول التعبير بـ (ثم) الدالة على الترتيب، وأن ذلك كان متأخرًا.

وقوله: (رخص) في مقابل المنع، وأن الكف عن قتل الكلب على القول به، لم ينسخ النهي عن الاقتناء، لأن قوله: (رخص في كلب الصيد) معنى ذلك أن غيره ليس فيه رخصة، وأنه منهي عن اقتنائه حتى بعد الكف عن قتلها.

وقال ابن القيم بعد أن ذكر حديث عبد الله بن مغفل، قال: «دل على أن الرخصة في كلب الصيد والغنم وقعت بعد الأمر بقتل الكلاب، فالكلب الذي أذن رسول الله ﷺ في اقتنائه، هو الذي حرم ثمنه، وأخبر أنه خبيث، دون

(١) البخاري (٥٤٨١)، ومسلم (١٥٧٤).

(٢) مسلم (١٥٧٣).

الكلب الذي أمر بقتله، فإن المأمور بقتله غير مستبقى حتى تحتاج الأمة إلى بيان حكم ثمنه، ولم تجر العادة ببيعه وشرائه، بخلاف الكلب المأذون في اقتنائه، فإن الحاجة داعية إلى بيان حكم ثمنه، أولى من حاجتهم إلى بيان ما لم تجر عادتهم ببيعه، بل قد أمروا بقتله»(١).

وقال نحوه ابن عبد البر، حيث يقول في كتابه الاستذكار: «إذا كان غير الضاري من الكلاب مأمورًا بقتله، فإنما وقع النهي عن ثمن الكلب المباح اتخاذه، لا المأمور بقتله؛ لأن المأمور بقتله معدوم، ولأنه محال ألا يطاع رسول الله ﷺ فيما أمر به من قتله»(٢).

❑ دليل من قال: يجوز بيع الكلب إذا كان مما يحل اقتناؤه.

(ح-١٦٨) استدلوا بما رواه النسائي من طريق حجاج بن محمد، عن حماد ابن سلمة، عن أبي الزبير، **عن جابر، أن النبي ﷺ نهى عن ثمن السنور والكلب إلا كلب صيد**(٣).

[قال النسائي: حديث حجاج، عن حماد بن سلمة ليس هو بصحيح، وقال مرة: هذا منكر](٤).

---

(١) زاد المعاد (٥/ ٧٠٠).

(٢) الاستذكار (٦/ ٤٢٩).

(٣) قال النسائي في سننه في باب الصيد والذبائح (٧/ ١٩٠): بعد ما ساق الحديث، وحديث حجاج بن محمد، عن حماد بن سلمة، ليس هو بصحيح.
ثم أعاده في البيوع (٧/ ٣٠٩): وقال عقبه: «هذا منكر».

(٤) لم يقصد النسائي والله أعلم أن يشير إلى أن الخطأ من حجاج عندما قال: حديث حجاج ابن محمد عن حماد، لأن حجاجًا قد توبع، فالحديث حديث حماد بن سلمة كما سيأتي بيانه من التخريج، ولذا أعله ابن رجب في جامع العلوم والحكم برواية حماد عن أبي الزبير، وسيأتي نقل عبارته بعد قليل إن شاء الله تعالى. =

. . . .

= فالحديث أخرجه النسائي (٤٦٦٨) من طريق حجاج بن محمد كما في حديث الباب.
وأخرجه الطحاوي (٤/ ٥٨) من طريق أبي نعيم الفضل بن دكين.
والدارقطني (٣/ ٧٣) من طريق عبيد الله بن موسى والهيثم بن جميل، وسويد بن عمرو.
والبيهقي (٦/ ٦) من طريق عبد الواحد بن غياث كلهم عن حماد بن سلمة، عن أبي الزبير به.
وتابع الحسن بن أبي جعفر حماد بن سلمة، ولكن الحسن ضعيف، فقد أخرجه أحمد (٣/ ٣١٧)، وأبو يعلى (١٩١٩)، والدارقطني (٣/ ٧٣) عن عباد بن العوام، عن الحسن ابن أبي جعفر، عن أبي الزبير.
قال الحافظ في الفتح (٢٢٣٨): «أخرجه النسائي بإسناد رجاله كلهم ثقات، إلا أنه طعن في صحته».
وقال أحمد: لا يصح عن النبي ﷺ رخصة في كلب الصيد. انظر جامع العلوم والحكم (١/ ٤١٧).
وقال ابن رجب: «حماد بن سلمة في رواياته عن أبي الزبير ليس بالقوي، ومن قال: إن هذا الحديث على شرط مسلم كما ظنه طائفة من المتأخرين فقد أخطأ؛ لأن مسلمًا لم يخرج لحماد بن سلمة عن أبي الزبير شيئًا، وقد بين في كتاب التمييز أن رواياته عن كثير من شيوخه أو أكثرهم غير قوية». جامع العلوم والحكم (١/ ٤١٧).
فالحديث شاذ، والله أعلم.
فقد رواه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٤٨) رقم ٢٠٩١٠ حدثنا وكيع، عن حماد بن سلمة، عن أبي الزبير، عن جابر أنه كره ثمن الكلب إلا كلب صيد.
وهذا موقوف صريح على جابر، وليس مرفوعًا.
قال ابن رجب في جامع العلوم والحكم (١/ ٤١٧): «ذكر الدارقطني أن الصحيح وقفه على جابر».
وفي كتاب التحقيق لابن الجوزي (٢/ ١٩١): «وأما حديث جابر، فقال الدارقطني في الطريق الأول: رواه سويد بن عمرو، عن حماد بن سلمة موقوفًا على جابر، ولم يذكر النبي ﷺ، وهو أصح».
وفي سنن الدارقطني (٣/ ٧٣) قال الدارقطني: «لم يذكر حماد عن النبي ﷺ، وهذا أصح من الذي قبله...». يعني: الذي ذكر فيه النبي ﷺ. =

. . . .

= هذا من جهة الاختلاف في رفعه ووقفه، وفيه اختلاف آخر في متنه، حيث اختلف الرواة في ذكر الاستثناء.

فقد رواه مسلم (١٥٦٩) من طريق معقل بن عبيد الله.

ورواه أحمد (٣/ ٣٣٩، ٣٤٩)، وابن ماجه (٢١٦١)، والطحاوي (٤/ ٥٢)، من طريق ابن لهيعة، كلاهما عن أبي الزبير، عن جابر، وليس فيه الاستثناء.

كما رواه غير أبي الزبير عن جابر، ولم يرد فيه الاستثناء.

رواه ابن أبي شيبة (٤/ ٣٤٨) وأبو داود (١٤٧٩) من طريق أبي سفيان طلحة بن نافع، عن جابر، وليس فيه ذكر السنور.

وأخرجه أحمد (٣/ ٣٣٩) من طريق ابن لهيعة عن خير بن نعيم، عن عطاء، عن جابر.

وفي هذا الإسناد ابن لهيعة، وقد اختلف عليه فيه كما سبق إلا أنه قد توبع، فقد أخرجه الطبراني في الأوسط (١٢٥٩)، والدراقطني (٣/ ٧٢) من طريق وهب الله بن راشد أبي زرعة الحجري، أخبرنا حيوة بن شريح، أخبرنا خير بن نعيم، عن أبي الزبير به، بالنهي عن ثمن السنور، دون ذكر الكلب.

ووهب الله بن راشد قال فيه أبو حاتم: محله الصدق. الجرح والتعديل (٩/ ٢٧).

وقال أحمد بن سعيد بن أبي مريم: أردت أن أكتب عنه، فنهاني عمي أن أكتب عنه. الضعفاء للعقيلي (٤/ ٣٢٣).

ورواه أحمد (٣/ ٣٥٣) من طريق أبي أويس، حدثنا شرحبيل، عن جابر، عن النبي ﷺ أنه نهى عن ثمن الكلب، وقال: طعمة جاهلية.

وشرحبيل بن سعد ضعيف، وأبو أويس: قال عنه يحيى بن معين: ضعيف الحديث، كما في رواية محمد بن عثمان بن أبي شيبة، ورواية عثمان بن سعيد الدارمي، ورواية إبراهيم بن عبد الله ابن الجنيد عنه. تاريخ بغداد (١٠/ ٦).

وقال علي بن المديني: كان عند أصحابنا ضعيفًا. المرجع السابق.

وقال النسائي: ليس بالقوي. المرجع السابق.

وقال أحمد: ليس به بأس، أو قال: ثقة. المرجع السابق.

وقال أبو داود: صالح الحديث. تهذيب التهذيب (٥/ ٢٨١).

وفي التقريب: صدوق يهم.

ملاحظة: حاول البيهقي أن يلفت الانتباه إلى أن الرواة قد اختلفوا في نسبة النهي إلى =

الدليل الثاني:

(ح-١٦٩) ما رواه الدارقطني من طريق عبيد بن محمد الصنعاني، عن محمد بن عمر ابن أبي مسلم، عن محمد بن مصعب الصنعاني، عن نافع بن عمر، عن الوليد بن عبيد الله بن أبي رباح، عن عمه عطاء بن أبي رباح، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: **ثلاث كلهن سحت، كسب الحجام، ومهر البغي، وثمن الكلب إلا كلبًا ضاريًا.**

[الحديث متنه منكر](١).

= رسول الله ﷺ، فقد قال البيهقي في السنن (٦/ ٦) بعدما أخرج الحديث من طريق عبد الواحد بن غياث، عن حماد، عن أبي الزبير، عن جابر بلفظ: (نهي عن ثمن الكلب والسنور إلا كلب صيد) بالبناء للمجهول، قال: «هكذا رواه عبد الواحد، وكذلك رواه سويد بن عمرو، عن حماد... ثم قال: ولم يذكر حماد النبي ﷺ، ورواه عبيد الله بن موسى، عن حماد بالشك في ذكر النبي ﷺ فيه، ورواه الهيثم بن جميع عن حماد، فقال: نهى رسول الله ﷺ، ورواه الحسن بن أبي جعفر، عن أبي الزبير، عن جابر، عن النبي ﷺ، وليس بالقوي».

قلت: ورواية حجاج بن محمد عن حماد نهى رسول الله ﷺ.

(١) سنن الدارقطني (٣/ ٧٢) وقال عقبه: الوليد بن عبيد الله ضعيف.

والحديث فيه علتان، في إسناده ومتنه:

أما في إسناده: فقد ضعفه الدارقطني كما سبق بالوليد بن عبيد الله، وضعفه به أيضًا كل من البيهقي كما في سننه (٦/ ٦)، وابن الجوزي في التحقيق (٢/ ١٩١)، ولم يتعقبه ابن عبد الهادي في التنقيح (/ ٥٨١).

وفي إسناده أيضًا: محمد بن مصعب الصنعاني ومحمد بن عمر بن أبي مسلم.

قال الحافظ في التهذيب: محمد بن مصعب الصنعاني... روى عنه محمد بن عمر بن أبي مسلم حديثه في سنن الدارقطني، هو والراوي عنه مجهولان.

وتابعهم كل من:

المثنى بن الصباح، رواه الداقطني (٣/ ٧٣) من طريق محمد بن سلمة، عن المثنى، عن =

. . . .

= عطاء، قال: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: **ثلاث كلهن سحت، كسب الحجام سحت، ومهر الزانية سحت، وثمن الكلب - إلا كلبًا ضاريًا - سحت**. قال الدارقطني: المثنى ضعيف.

كما رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٣٤٧) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٥٣) من طريق ابن أبي ليلى، عن عطاء، عن أبي هريرة مرفوعًا، وليس فيه ذكر الاستثناء. والذي هو موضع الشاهد. وابن أبي ليلى ضعيف.

ورواه أحمد (٢/ ٥٠٠) من طريق الحجاج بن أرطأة، عن عطاء، عن أبي هريرة مرفوعًا، وليس فيه ذكر الاستثناء. والحجاج بن أرطأة ضعيف أيضًا.

ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٥٣) من طريق رباح - يعني ابن أبي معروف- عن عطاء، عن أبي هريرة مرفوعًا، وليس فيه ذكر الاستثناء. ورباح ضعيف.

وقد خالفهم من هو أرجح منهم وأثبت، خالفهم ابن جريج، وعمرو بن دينار، فروياه موقوفًا. وسيأتي تخريج هذه الطرق في العلة الثانية، وهي العلة في المتن.

وأما العلة في المتن، فقد روي موقوفًا على أبي هريرة، وليس فيه ذكر الاستثناء، وممن رجح رواية الوقف البخاري في التاريخ الكبير، والعقيلي في الضعفاء، والدارقطني في العلل، وإليك تخريج كلامهم عليهم رحمة الله أجمعين

فقد رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٣٤٧) حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو، وعن عطاء، عن سعيد، عن أبي هريرة موقوفًا عليه، بلفظ: (ثمن الكلب سحت). وليس فيه الاستثناء.

ورواه العقيلي في الضعفاء (٤/ ٩٤) من طريق الحميدي، حدثنا سفيان، حدثنا عمرو ابن دينار، عن عطاء، عن سعيد مولى خليفة، قال: سمعت أبا هريرة يقول: ثمن الكلب، ومهر البغي، وكسب الحجام سحت. وهذا موقوف.

ورواه العقيلي أيضًا: من طريق محمد بن عبد الله بن عمير، عن عطاء، عن سعيد، عن أبي هريرة قال: نهى رسول الله ﷺ وذكر الحديث، قال العقيلي: والأول أولى. يقصد تقديم الموقوف على المرفوع.

وسعيد: هو مولى خليفة هذا، ذكره ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٤/ ٣١٧): ولم يذكر فيه شيئًا.

وذكره ابن حبان في الثقات (٤/ ٣٨٤). =

الدليل الثالث:

قال القرطبي: «لما لم يكن الكلب عنده نجسًا- يعني مالكًا - وكان مأذونًا في اتخاذه لمنافعه الجائزة كان حكمه حكم جميع المبيعات، لكن الشرع نهى عن بيعه تنزيهًا؛ لأنه ليس من مكارم الأخلاق»(١).

ويناقش:

بأن الراجح أن الكلب نجس، وقد بينت ذلك في كتابي موسوعة أحكام الطهارة، وقدمت الأدلة على نجاسة عينه، ونجاسة الماء الذي يلغ فيه إذا كان في إناء ونحوه، وأن ولوغه في ماء الإناء لا ينجس الماء فحسب، بل ينجس حتى الإناء، ولذلك قال ﷺ: «**طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب..**»(٢).

= وذكر البخاري في التاريخ الكبير تعليقًا (٤/ ٢١١): «قال ابن عيينة: عن عمرو، عن عطاء، مثله»: يعني: عن سعيد مولى خليفة، عن أبي هريرة.

وروى عبد الملك - يعني ابن جريج- عن عطاء، عن أبي هريرة قوله. اهـ

وهل يعني هذا أن ابن جريج قد سوى الإسناد، أو أن عطاء سمعه من سعيد، عن أبي هريرة، ثم سمعه من أبي هريرة، الله أعلم.

ثم قال البخاري موصولًا بالكلام السابق: وروى ابن أبي ليلى، عن عطاء، عن أبي هريرة، نهى النبي ﷺ، والأول أصح. اهـ وهذا من البخاري ترجيح للموقوف على المرفوع.

وقال الدارقطني في العلل (١١/ ١٣): بعد أن سئل عن حديث أبي هريرة المرفوع، فقال: يرويه عطاء بن أبي رباح، واختلف عنه، فرواه لوين، عن ابن عيينة، عن عمرو بن دينار، عن عطاء عن سعيد مولى خليفة، عن أبي هريرة مرفوعًا. ووقفه غيره عن ابن عيينة.

وكذلك رواه روح بن القاسم، عن عمرو، عن عطاء، عن سعيد عن أبي هريرة موقوفًا.

وقال في (١١/ ١٦): «والصحيح من ذلك قول من قال: عن عطاء، عن سعيد مولى خليفة، عن أبي هريرة موقوفًا».

(١) المفهم (٤/ ٤٤٤).

(٢) صحيح مسلم (٢٧٩).

❑ الراجح:

بعد استعراض الأدلة أجد أسعد الأقوال من قال: لا يجوز بيع الكلب، ويجوز اقتناء كلب الصيد ونحوه مما يحتاج إليه، ولو احتاج الإنسان إلى كلب حراسة ونحوه، ولم يجد أحدًا يبذله له إلا بالبيع، فإنه يجوز شراؤه بعد أن ينصح بائعه، والإثم على البائع، وإذا كان الإنسان لا يصل إلى حقه إلا عن طريق الشراء فالإثم على من ألجأه إلى ذلك، والله أعلم.



المبحث الثالث
في تحريم بيع الخمر

[م - ٢٨١] يحرم بيع الخمر بالإجماع.

قال القرطبي: «أجمع المسلمون على تحريم بيع الخمر...»[(١)].

وقال ابن مفلح: «بيع الخمر وشراؤه باطل إجماعًا»[(٢)].

وقال ابن المنذر: «أجمعوا على أن بيع الخمر غير جائز»[(٣)].

وحكى الإجماع الغزالي في الوسيط[(٤)]، وغيره[(٥)].



(١) تفسير القرطبي (٦/ ٢٨٩).

(٢) المبدع (٤/ ٤٢).

(٣) الإجماع (ص٩٠).

(٤) الوسيط (٣/ ١٧).

(٥) المبسوط (١٣/ ١٣٧)، المغني (٤/ ١٥٥).

فرع
في قبض المسلم ثمن الخمر من الذمي وأكله

[م-٢٨٢] إذا باع النصراني خمرًا، ثم قضى من ثمنه دينًا لمسلم، فهل للمسلم أن يقبض ثمن الخمر، ويأكله، أو يحرم عليه؟

اختلف في ذلك:

فقيل: يجوز له قبض ثمنه، وهو مذهب الحنفية(١).

وعللوا ذلك: بأن الخمر في حق الذمي مال متقوم، فملك ثمنها، فصح قضاء الدين منه.

واستدل الجصاص على كون الخمر مالًا في حق الذمي، بقوله: «لا نعلم خلافًا بين الفقهاء فيمن استهلك لذمي خمرًا أن عليه قيمتها»(٢).

وسبق لنا تحرير الخلاف في هذه المسألة، وأن المسألة خلافية فيما لو أتلف مسلم خمرًا لذمي، وأن في المسألة قولين، فارجع إليها إن شئت في باب ضمان المبيع.

وعلل ابن تيمية جواز قبض ثمن الخمر بعلة أخرى، وهي أوجه من علة وجوب الضمان على متلفه.

قال ابن تيمية: «ما قبض بتأويل، فإنه يسوغ للمسلم أن يشتريه ممن قبضه، وإن كان المشتري يعتقد أن ذلك العقد محرم، كالذمي إذا باع خمرًا، وأخذ ثمنه، جاز للمسلم أن يعامله في ذلك الثمن، وإن كان المسلم لا يجوز له بيع

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٢٨).
(٢) أحكام القرآن (٢/ ٦١١).

الخمر، كما قال عمر بن الخطاب: ولوهم بيعها، وخذوا أثمانها، وهذا سببه أن بعض عماله أخذ خمرًا في الجزية، وباع الخمر لأهل الذمة، فبلغ ذلك عمر، فأنكر عمر ذلك، وقال: ولوهم بيعها وخذوا أثمانها، وهذا ثابت عن عمر، وهو مذهب الأئمة، وهكذا من عامل معاملة يعتقد جوازها، في مذهبه، وقبض المال جاز لغيره أن يشتري ذلك المال منه، وإن كان لا يرى جواز تلك المعاملة»[(١)].

وقيل: لا يجوز، وهو مذهب الشافعية[(٢)].

واستدلوا بأن الذي حرمها حرم أكل ثمنها.

(ح-١٧٠) فقد روى البخاري ومسلم في صحيحيهما من طريق الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله ﷺ أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة، إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام... الحديث، وفيه: قال رسول الله ﷺ عند ذلك: **قاتل الله اليهود إن الله لما حرم شحومها، جملوه، ثم باعوه، فأكلوا ثمنه**[(٣)].

فإذا كان الحرام لا يجوز أكله، فكذلك ثمن الحرام حرام.

□ الراجح:

جواز أكله ما دام أن البائع يعتقد أن المبيع لا يحرم عليه، وهكذا الشأن في جميع المسائل الخلافية، فلو كان الإنسان يرى أن وضوءه يبطل بأكل لحم الجزور وصلى خلف إنسان يعتقد صحة صلاته، وقد أكل لحم جزور صحت صلاته على الصحيح، والله أعلم.

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٦٦).

(٢) خبايا الزوايا (ص١٩٢).

(٣) صحيح البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).

المبحث الرابع
في بيع الدم

[م-٢٨٣] يحرم على الإنسان شرب الدم، قال تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ﴾ [الأنعام: ١٤٥].

[م-٢٨٤] واختلف الفقهاء في طهارة الدم، فذهب عامة الفقهاء إلى نجاسته، وذهب بعض المجتهدين إلى طهارته، وهو الصحيح، وقد سبق بحث المسألة في كتابي موسوعة أحكام الطهارة مفصلًا، فارجع إليه إن شئت.

[م-٢٨٥] وقد استقرت فتوى أهل العلم على جواز نقل الدم من شخص إلى آخر(١)، وتم بواسطة نقل الدم إنقاذ حياة ملايين من الناس ممن يتعرضون للحوادث بشكل يومي، أو كانت حاجتهم إلى الدم نتيجة عمليات جراحية أو بسبب ولادة ونحوها، وأجابوا عن النهي عن التداوي بالحرام، بأن نقل الدم إما أن يخرج على أنه من باب الغذاء، لا الدواء، وهذا يشكل عليه أنه قد نهي عن تناول الدم كطعام، أو أنه داخل في جواز تناول المضطر للحرام، لإنقاذ نفسه من الهلكة، ويكون داخلًا في عموم قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ﴾ إلى قوله: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة: ١٧٣].

وقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ﴾ إلى قوله: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [المائدة: ٣].

---

(١) انظر أحكام الأطعمة في الشريعة الإسلامية (ص٤١٣ - ٤١٧)، وأحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها (ص٥٨٠ - ٥٨٤).

[م-٢٨٦] وإذا كان الراجح في الدم طهارته، وجواز الانتفاع به في حال الاضطرار بنقله من شخص لآخر فهل يجوز بيعه؟

وقد نقل الإجماع على تحريم ثمن الدم ابن المنذر[(١)]، وابن عبد البر[(٢)]، وابن حجر[(٣)]، وغيرهم.

وقال ابن قدامة: «ولا يجوز بيع الخنزير، ولا الميتة، ولا الدم، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على القول به»[(٤)].

ومستند الإجماع:

(ح-١٧١) ما رواه البخاري في صحيحه من طريق شعبة، عن عون بن أبي جحيفة، قال: رأيت أبي اشترى عبدًا حجامًا، فأمر بمحاجمه، فكسرت، فسألته، فقال: نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب، وعن ثمن الدم... الحديث[(٥)].

[م-٢٨٧] وقد اختلف في المراد بالنهي عن ثمن الدم:

فقيل: المراد بالنهي عن ثمن الدم النهي عن أخذ أجرة الحجامة، ثم اختلفوا هل النهي للكراهة، أو أنه قد نسخ، وسيأتي الكلام على كسب الحجام إن شاء الله تعالى[(٦)].

وقد رد هذا التفسير ابن عبد البر في التمهيد، فقال: «نهيه ﷺ عن ثمن الدم ليس من أجرة الحجام في شيء، وإنما هو كنهيه عن ثمن الكلب، وثمن الخمر،

---

(١) الإجماع (ص١١٤).
(٢) التمهيد (٤/ ١٤٤).
(٣) فتح الباري (٤/ ٤٢٧).
(٤) المغني (٤/ ١٧٤)، وانظر أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٢٣).
(٥) صحيح البخاري (٢٢٣٨).
(٦) انظر فتح الباري (٤/ ٤٢٧)، وعمدة القارئ (١١/ ٢٠٤) و(٢٢/ ٦٨).

والخنزير، وثمن الميتة ونحو ذلك، ولما لم يكن نهيه عن ثمن الكلب تحريمًا لصيده، كذلك ليس تحريم الدم تحريمًا لأجرة الحجام؛ لأنه إنما أخذ أجرة تعبه وعمله»[١].

وقيل: المراد بالنهي عن ثمن الدم النهي عن بيع الدم، وهو السائل المعروف[٢].

والنهي عن بيعه إما لنجاسته عند من يحرم بيع كل شيء نجس كالمالكية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥].

وإما لأن الدم ليس بمال عند من يجيز بيع النجس إذا جرى تموله والانتفاع به كالحنفية[٦].

أو لأن الآدمي محترم، وبيعه فيه ابتذال له، وإهانة لكرامته، كما علل الحنفية تحريمهم لبيع عظم الآدمي، مع القول بطهارته[٧].

أو لأن الشارع إذا حرم على قوم أكل شيء، حرم عليهم ثمنه.

ويستثنى من النهي عن بيع الدم ما استثني من تحريم أكله، وهو الكبد والطحال.

---

(١) التمهيد (٢/ ٢٢٤).

(٢) انظر عمدة القارئ (١١/ ٢٠٤) و(٢٢/ ٦٨).

(٣) جاء في التاج والإكليل (٦/ ٥٧): «يشترط فيه - يعني في المعقود عليه - كونه طاهرًا، فيحرم بيع النجس..». وانظر مواهب الجليل (٤/ ٢٥٨).

(٤) نص الشافعي في الأم على تحريم الدم (٣/ ١٣).

(٥) مطالب أولي النهى (٤/ ٣٨٢).

(٦) جاء في بدائع الصنائع (٥/ ١٤١): «ولا ينعقد بيع الميتة والدم؛ لأنه ليس بمال».
قال في البحر الرائق (٥/ ٢٧٩): «ولم ينعقد بيع ما ليس بمال متقوم كبيع الحر... والميتة والدم...».

(٧) بدائع الصنائع (٥/ ١٤٢).

لحديث ابن عمر: «أحلت لنا ميتتان ودمان...» وسبق تخريجه[١].

والمقصود من غير الآدمي.



(١) سبق تخريجه في كتابي موسوعة أحكام الطهارة (النجاسة) (١٣/ ٢٤٣) رقم: ١٥٨٤ .

المبحث الخامس
في بيع العذرة

[م-٢٨٨] اختلف العلماء في حكم بيع العذرة (رجيع الآدمي)،

فقيل: بالمنع مطلقًا، وعليه أكثر المالكية[١]، وهو مذهب الشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

وقيل: بالجواز مطلقًا، وهو اختيار ابن الماجشون من المالكية[٤]، وابن حزم[٥].

وقيل: يكره بيعها، وهو اختيار أبي الحسن، واللخمي من المالكية[٦].

وقيل: بالتفصيل:

فقيل: إن كانت مخلوطة بالتراب، وكان التراب غالبًا عليها فيجوز بيعها، وهو مذهب الحنفية[٧].

---

(١) نص مالك في المدونة على كراهة بيعها (٤/ ١٦٠)، وفهم أكثر المالكية من الكراهة المنع، انظر أنواع البروق في أنواع الفروق (٣/ ٢٣٩)، الخرشي (٥/ ١٥)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٠).

(٢) الوسيط (٣/ ١٧)، المهذب (١/ ٢٦١)، روضة الطالبين (٣/ ٣٤٨).

(٣) المغني (٤/ ١٧٤)، الإنصاف (٤/ ٢٨٠)، الكافي (٢/ ٩)، المبدع (٤/ ١٤).

(٤) أنواع البروق في أنواع الفروق (٣/ ٢٣٩)، مواهب الجليل (٤/ ٢٥٩).

(٥) المحلى، مسألة: ١٥٤٦ (٧/ ٥٢٤).

(٦) مواهب الجليل (٤/ ٢٦٠).

(٧) بدائع الصنائع (٥/ ١٤٤)، البحر الرائق (٥/ ٢٧٩)، الفتاوى الهندية (٣/ ١١٦)، حاشية ابن عابدين (٥/ ٥٨، ٣٨٥).

وقيل: يجوز بيعها في حال الاضطرار، ولا يجوز مع عدمه، وهو اختيار أشهب من المالكية[١].

هذا ملخص أقوال أهل العلم في بيع العذرة.

ومدار المسألة وأدلتها على مسألة تقدم بحثها، وذكرنا أدلتها بالتفصيل، وهي: هل يشترط أن يكون المعقود عليه من مبيع، أو ثمن طاهرًا، أو لا يشترط؟

فمن اشترط الطهارة، وهم الجمهور قالوا: لا يجوز بيع العذرة؛ لأنها نجسة بالإجماع، وطردوا المنع في بيع في كل عين نجسة، كالميتة، والدم. وسبق ذكر جميع أدلتهم على اشتراط الطهارة في المعقود عليه، فأغنى عن إعادته هنا.

ومن لا يرى الطهارة بالاستحالة يرى أن تسميد الحرث والزرع بها يكون سببًا في نجاسة الثمار، والحبوب إذا سقيت بالنجاسة.

وسبق لي في كتاب المياه والنجاسات من أحكام الطهارة ذكر خلاف أهل العلم في الطهارة بالاستحالة، وأن الراجح أن العين النجسة إذا استحالت إلى عين طاهرة أخذت حكمها، كما أن العين الطاهرة إذا استحالت إلى نجاسة أصبحت نجسة.

ومن قال: لا يشترط في المعقود عليه طهارة عينه، أجاز بيعها إن كان قد جرى تمولها بين المسلمين وأمكن الانتفاع بها.

ومنهم من كره بيعها؛ لأنها من الكسب الرديء كما كره التكسب في الحجامة، ولأنه يلزم منها مخالطة النجاسات، وهو مكروه عندهم.

(١) مواهب الجليل (٤/ ٢٥٩، ٢٦٠).

ومنهم من رأى أنها إذا استهلكت في التراب، جاز بيعها تبعًا، ومنع بيعها استقلالًا، بناء على القاعدة الفقهية: يجوز تبعًا ما لا يجوز استقلالًا.

❑ الراجح:

إذا كنا رجحنا أن طهارة المعقود عليه ليست بشرط في غير المأكول والمشروب، وكان الانتفاع به ساريًا بين الناس، ولم ينه عن بيعه لذاته كالكلب والميتة، جاز تملكه، وجاز بذله بعوض، هذا ما أميل إليه، وإن ترفع أحد عن بيعه كان أولى.



المبحث السادس
في بيع السرجين النجس

[م-٢٨٩] اختلف العلماء في بيع السرجين:

فقيل: يجوز بيعه مطلقًا، وهو مذهب الحنفية(١)، واختيار ابن القاسم من المالكية(٢)، ورواية عن أحمد(٣).

وقيل: لا يجوز بيعه مطلقًا، وهو مذهب الشافعية(٤).

وقيل: يجوز بيع السرجين إذا كان طاهرًا، كما لو كان من حيوان مأكول اللحم، ولا يجوز بيع السرجين النجس، وهذا مذهب المالكية(٥)،

---

(١) البحر الرائق (٦/ ٧٧)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٦)، الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير (١/ ٤٨٠).

(٢) المدونة (٤/ ١٦٠)، التاج والإكليل (٤/ ٢٥٨)، حاشية الدسوقي (٣/ ١٠)، مواهب الجليل (٤/ ٢٥٩).

(٣) جاء في الفروع (١/ ٨): «قال مهنا: سألت أحمد عن السلف في البعر، والسرجين، قال: لا بأس، وأطلق ابن رزين في بيع نجاسةٍ قولين». وانظر الإنصاف (١/ ٨٩، ٩٠).
وفي الإنصاف أيضًا (٤/ ٢٨٠): «ولا يجوز بيع السرجين النجس، هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم. وخُرِّج قول بصحة بيعه من الدهن النجس.
قال مهنا: سألت أبا عبد الله عن السلم في البعر والسرجين؟ فقال: لا بأس. وأطلق ابن رزين في بيع النجاسة وجهين. وأطلق أبو الخطاب جواز بيع جلد الميتة.
قال في الفروع: فيتوجه منه بيع نجاسة يجوز الانتفاع بها ولا فرق، ولا إجماع». اهـ.

(٤) قال النووي في المجموع (٩/ ٢٧٥): «بيع سرجين البهائم المأكولة وغيرها، وذرق الحمام باطل، وثمنه حرام، هذا مذهبنا».

(٥) قال الحطاب في مواهب الجليل (٤/ ٢٦١): «واعلم أن القول بالمنع - يعني في بيع الزبل - هو الجاري على أصل المذهب في المنع من بيع النجاسات». =

والحنابلة[١].

وقيل: يكره بيع السرجين النجس، وهو قول في مذهب المالكية[٢].

ومدار الخلاف بينهم اختلافهم في حكم بيع النجاسات العينية التي لا يمكن تطهيرها بحال، فمن رأى أن طهارة المعقود عليه شرط في صحة البيع منع من بيعها قياسًا على النهي من بيع الميتة، والدم.

ومن لم ير الطهارة شرطًا أجاز بيعها، ورأى أن العلة في النهي عن بيع الميتة ليست النجاسة، وإنما انتفاء أن تكون مالًا، واعتبر النجاسة إذا أمكن الانتفاع بها وجرى تمولها أصبحت مالًا يمكن بيعها.

وأما من كره بيعها فقد رأى أن ذلك من الكسب الرديء كما نهي عن كسب الحجامة ونحو ذلك.

وقد عقدنا فصلًا مستقلًا ذكرنا فيه أدلة القائلين باشتراط الطهارة، في المعقود عليه، فأغنى عن إعادته هنا.



= وهذا الذي نص عليه الحطاب، هو ما فهمه ابن القاسم، فقد سئل ابن القاسم كما في المدونة (٤/ ١٦٠): «فما قول مالك في زبل الدواب؟ قال: لم أسمع من مالك فيه شيئًا، إلا أنه عند مالك نجس، وإنما كره العذرة لأنه نجس، فكذلك الزبل أيضًا... قلت: فبعر الغنم والإبل وخثاء البقر؟ قال: لا بأس بهذا عند مالك، وقد رأيت مالكًا يشترى له بعر الإبل».

(١) المغني (٤/ ١٧٤)، الإنصاف (٤/ ٢٨٠)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٨)، كشاف القناع (٣/ ١٥٦)، مطالب أولى النهي (٣/ ١٦).

(٢) انظر المراجع السابقة في مذهب المالكية.

المبحث السابع
في بيع الدهون النجسة والمتنجسة

الفرق بين الدهون النجسة، والدهون المتنجسة:

الدهون النجسة: ما كانت عينها نجسة، كشحوم الميتة ونحوها.

والدهون المتنجسة: هي دهون طاهرة في ذاتها، طرأت عليها النجاسة، فتنجست بها، وسوف نتعرض في حكم بيع كل قسم على وجه التفصيل.



الفرع الأول
في بيع الدهون النجسة

[م-٢٩٠] الأدهان النجسة لا يجوز بيعها، وهو مذهب الأئمة، وحكي إجماعًا، وإن كان العلماء قد اختلفوا في جواز الانتفاع بها، وسيأتي الكلام على الانتفاع إن شاء الله تعالى.

قال ابن عابدين: «لا يجوز بيعها اتفاقًا» - يعني: دهن الميتة - وعلل ذلك بقوله: «لأنه جزؤها، فلا يكون مالًا»(١).

وقال النووي: «الدهن النجس ضربان: ضرب نجس العين، كودك الميتة، فلا يجوز بيعه بلا خلاف، ولا يطهر بالغسل»(٢).

وفي مذهب الحنابلة قول بجواز بيعها، وهو شاذ.

قال في الإنصاف: «لا يجوز الاستصباح بشحوم الميتة... واختار الشيخ تقي الدين جواز الانتفاع بالنجاسات... ويتخرج على ذلك جواز بيعها، أن المصنف وغيره خرجوا جواز البيع من رواية جواز الاستصباح بها»(٣).

(ح-١٧٢) ومستند الإجماع ما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما من طريق الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة، **إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام**. فقيل يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة؛ فإنها يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس؟ فقال:

---

(١) حاشية ابن عابدين (٥/ ٧٣).

(٢) المجموع (٩/ ٢٨٢).

(٣) الإنصاف (٤/ ٢٨٣).

لا، هو حرام، ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: **قاتل الله اليهود، إن الله لما حرم شحومها، جملوه، ثم باعوه، فأكلوا ثمنه**[(١)].

(ح-١٧٣) وما رواه البخاري من طريق ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله، عن ابن عباس، عن ميمونة أن رسول الله ﷺ سئل عن فأرة وقعت في سمن، فقال: **ألقوها وما حولها فاطرحوه، وكلوا سمنكم**[(٢)].

وجه الشاهد منه:

حيث أمر رسول الله ﷺ بطرح ما حول الفأرة لتنجسه، ولو كان مالًا لما أمر الرسول ﷺ بطرحه.

فإن قيل: لماذا لم يأمر الرسول ﷺ بالانتفاع به في غير الأكل، حيث ذهب بعض أهل العلم إلى جواز الانتفاع بشحوم الميتة بدهن السفن، وطلي الجلود، والاستصباح مثلًا.

فيقال: أكثر أهل العلم على تحريم الانتفاع بشحوم الميتة، وهو رأي مرجوح، وسبق الجواب عليه، وقد يقال في الجواب على الإشكال الوارد أن ما حول الفأرة لا يبلغ من الكمية ما يمكن الانتفاع به، فأمر بطرحه لزهادته، والله أعلم.



---

(١) صحيح البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).

(٢) صحيح البخاري (٢٣٥).

الفرع الثاني
في بيع الأدهان المتنجسة

[م-٢٩١] اختلف العلماء في حكم بيع الأدهان المتنجسة على قولين:

القول الأول:

يجوز بيعها إذا بين ذلك، وهو مذهب الحنفية(١)، واختاره بعض المالكية(٢)، وقول عند الشافعية(٣). ونسب هذا القول لأبي موسى الأشعري والليث بن سعد، والقاسم وسالم(٤).

القول الثاني:

لا يجوز بيعها، وهو قول الجمهور(٥).

❑ دليل من قال: لا يجوز بيع الأدهان المتنجسة.

الدليل الأول:

(ح-١٧٤) ما رواه أحمد، عن عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري، عن

---

(١) الدر المختار (٥/ ٧٣)، المبسوط (١/ ٩٥)، حاشية ابن عابدين (٥/ ٧٣)، عمدة القارئ (٣/ ١٦٢).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٩٥)، التمهيد (٩/ ٤٥ - ٤٧).

(٣) هذا القول مرجوح في مذهب الشافعية، وهو مبني عندهم على مسألة إمكانية تطهير الزيت المتنجس بالغسل، انظر المجموع (٩/ ٣٨) و(٩/ ٢٨١)، حواشي الشرواني (٤/ ٢٣٥)، حاشية الجمل (٣/ ٢٣)، حاشية المغربي على نهاية المحتاج (٣/ ٣٩٤).

(٤) التمهيد (٩/ ٤٥).

(٥) مواهب الجليل (٤/ ٢٥٩)، مغني المحتاج (٢/ ١١)، إعانة الطالبين (٣/ ١٤٧)، الإقناع للشربيني (٢/ ٢٧٤)، كشاف القناع (٣/ ١٥٦)، شرح الزركشي (٣/ ٢٧٢)، المغني (٩/ ٣٤٠).

سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، قال: سئل النبي ﷺ عن الفأرة تقع في السمن، فقال: **إن كان جامدًا، فألقوها وما حولها، وإن كان مائعًا فلا تقربوه**(١).

[أخطأ فيه معمر في إسناده ومتنه، والمحفوظ منه: (ألقوها وما حولها وكلوه)](٢).

الدليل الثاني:

القياس على الأدهان النجسة، فإذا كانت الأدهان النجسة لا يصح بيعها، فكذلك المتنجسة بجامع أن كلا منهما لا يمكن تطهيره.

الدليل الثالث:

ما ذكرناه من الأدلة على اشتراط طهارة المعقود عليه يصح أن يكون دليلًا في المسألة، ومن ذلك النهي عن بيع الميتة، والخنزير، والخمر، والدم لنجاسة هذه الأعيان.

❑ دليل من قال: يجوز بيع الأدهان المتنجسة.

الدليل الأول:

لا يوجد دليل من الشارع ينهى عن بيع الشيء النجس، وإنما وجد النهي عن بيع شحوم الميتة، وهذا الدليل أخص من المدلول؛ لأن المقصود الأعظم من شحوم الميتة هي الأكل، فحرم بيعها لتحريم أكلها، وهذا لا يعني النهي عن بيع كل شيء نجس، فهناك من الأعيان ما هو نجس، ويجوز بيعه، وذلك مثل سباع

---

(١) المسند (٢/ ٢٦٥).

(٢) وقد سبق تخريجه والكلام عليه في كتابي موسوعة أحكام الطهارة رقم (٩٦) من كتاب المياه والآنية، فارجع إليه إن شئت غير مأمور.

البهائم التي تصلح للصيد، فكذلك الزيت الطاهر الذي طرأت عليه نجاسة، وكان يمكن الانتفاع به في غير الأكل لا يمنع من بيعه لوجود منافعه.

الدليل الثاني:

أن نجاسة الزيت الطاهر نجاسة مجاورة، والعقد يقع على العين، والعين طاهرة، ومجاورة النجاسة لا تمنع جواز البيع كالثوب المتنجس إذا بيع[١].

الدليل الثالث:

(ح-١٧٥) استدلوا بما رواه البخاري من طريق مالك، عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عتبة بن مسعود، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ سئل عن فأرة وقعت في سمن، فقال: **ألقوها وما حولها فاطرحوه، وكلوا سمنكم**[٢].

فأجابهم النبي ﷺ جوابًا عامًا مطلقًا، بأن يلقوها وما حولها، وأن يأكلوا سمنهم، ولم يستفصلهم، هل كان مائعًا، أو جامدًا، وترك الاستفصال في مقام الاحتمال، ينزل منزلة العموم في المقال، مع أن الغالب في سمن الحجاز أن يكون ذائبًا لشدة الحرارة، والغالب على السمن، ألا يبلغ قلتين، مع أنه لم يستفصل، هل كان قليلًا أو كثيرًا؟

الدليل الرابع:

[م-٢٩٢] القول بأنه لا يمكن تطهير الدهن المتنجس فيه نظر، وقد اختلف العلماء في إمكان تطهير المائعات من غير الماء إذا وقعت فيه نجاسة:

فقيل: يمكن تطهير جميع المائعات إذا وقعت فيها نجاسة، وهو مذهب

---

(١) الفروق للكرابيسي (١/ ٣٥٨).

(٢) البخاري (٢٣٥).

الحنفية[١]، واختاره ابن القاسم وابن العربي من المالكية[٢]، وابن سريج من الشافعية[٣].

وقيل: لا يطهر البتة، وهو مذهب الجمهور من المالكية[٤] والشافعية[٥]، والحنابلة[٦].

وقيل: يمكن تطهير الزيت، ولا يمكن تطهير غيره من المائعات؛ وذلك لأن الماء لا يخالط الزيت بخلاف غيره، وهو قول في مذهب المالكية[٧]، والحنابلة[٨].

وقد ذكرت أدلة الأقوال في كتابي موسوعة أحكام الطهارة، فأغنى عن إعادته هنا[٩].

❑ الراجح:

بعد ذكر الخلاف الذي يظهر لي جواز بيع الدهون المتنجسة، قال ابن رشد رحمه الله: «المشهور عن مالك، المعلوم من مذهبه في المدونة وغيرها: أن

---

(١) حاشية ابن عابدين (١/ ٣)، الفتاوى الهندية (١/ ٤٢).
(٢) عارضة الأحوذي (٧/ ٣٠٢)، الذخيرة (١/ ١٨٥)، الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢١٩، ٢٢٠)، وانظر التمهيد (٩/ ٤٧).
(٣) المجموع (٢/ ٦٢٠).
(٤) مواهب الجليل (١/ ١١٣ - ١١٥)، الخرشي (١/ ٩٥، ٩٦)، الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢١٩).
(٥) روضة الطالبين (١/ ٢٩)، المجموع (٢/ ٦٢٠).
(٦) المبدع (١/ ٣٢٣، ٣٢٤)، الإنصاف (١/ ٣٢١).
(٧) مواهب الجليل (١/ ١١٣، ١١٤).
(٨) الإنصاف (١/ ٣٢١)، المبدع (١/ ٣٢٣).
(٩) أحكام الطهارة (٩/ ٦٣٣).

بيعه لا يجوز، والأظهر في القياس أن بيعه جائز ممن لا يغش به، إذا بين؛ لأن تنجيسه بسقوط النجاسة فيه لا يسقط ملك ربه عنه، ولا يذهب جملة المنافع منه، ولا يجوز أن يتلف عليه، فجاز له أن يبيعه ممن يصرفه فيما كان له هو أن يصرفه فيه، وهذا في الزيت على مذهب من لا يجيز غسله، وأما على مذهب من يجيز غسله، وروي ذلك عن مالك، فسبيله في البيع سبيل الثوب المتنجس»(١).

ويدخل في ذلك بيع ماء المجاري، جاء في شرح ميارة:

«ومما تدعو الضرورة إليه مع الاتفاق على نجاسته الماء المتغير بالنجاسة كالمجتمع من المراحيض، وقياسه على الزبل في الترخص في جواز بيعه أحرى، والله أعلم»(٢).

وإن كان ماء المجاري يمكن معالجته وتطهيره، ولكن لو أراد أن يستفيد منه على حالته، واحتاج إليه، ولم يقم غيره مقامه، جاز له شراؤه، والله أعلم.



(١) حاشية الدسوقي (٣/ ١٠)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٣/ ٢٣)، منح الجليل (٤/ ٤٥٢).

(٢) شرح ميارة (١/ ٢٨٣).

الفرع الثالث
في الانتفاع بالدهن النجس والمتنجس

[م-٢٩٣] اختلف العلماء في الانتفاع بالدهن النجس والمتنجس فيما عدا الأكل، والبيع على قولين:

القول الأول:

لا يجوز الانتفاع بالدهن النجس، ويجوز الانتفاع بالدهن المتنجس، وهذا مذهب الجمهور(١).

القول الثاني:

يجوز الانتفاع بالدهن النجس والمتنجس، وهذا مذهب الشافعي رحمه الله(٢)، واختاره من المالكية أبو العباس القرطبي(٣)، ومن الحنابلة ابن تيمية(٤).

---

(١) انظر في مذهب الحنفية: حاشية ابن عابدين (٥/ ٧٣)، البحر الرائق (٢/ ٣٧)، المبسوط (١/ ٩٥) و(١٠/ ١٩٨).
وانظر في مذهب المالكية: الفواكه الدواني (١/ ٣٨٩)، بلغة السالك (٣/ ١٠)، التمهيد (٩/ ٤٣)، بداية المجتهد (٢/ ٩٥)، المنتقى للباجي (٧/ ٢٩٣).
وانظر في مذهب الحنابلة. مجموع الفتاوى (٢١/ ٥١١)، كشاف القناع (١/ ١٨٨) و(٣/ ١٥٦)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٨، ٩)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٦)، شرح الزركشي (٣/ ٢٧٢).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٦)، المجموع (٩/ ٢٨٣)، حاشية الجمل (٢/ ٨٦).

(٣) المفهم (٥/ ٢٢٢).

(٤) الإنصاف (٤/ ٢٨٣).

□ دليل من قال: يجوز الانتفاع بالدهن نجسًا كان أو متنجسًا.

الدليل الأول:

(ح-١٧٦) ما رواه الشيخان من حديث ابن عباس في شاة ميمونة، بلفظ: هلا انتفعتم بإهابها، قالوا: إنها ميتة، فقال: إنما حرم أكلها[١].

فأباح الانتفاع، ومنع من الأكل.

الدليل الثاني:

استدل الخطابي على جواز الانتفاع بإجماعهم على أن من ماتت له دابة، ساغ له إطعامها لكلاب الصيد، فكذلك يسوغ دهن السفينة بشحم الميتة، ولا فرق[٢].

□ دليل من فرق بين الدهن النجس والمتنجس.

أما الأدلة على تحريم الانتفاع بالدهن النجس فمنها:

الدليل الأول:

(ح-١٧٧) وما رواه البخاري من طريق ابن شهاب، عن عبيد الله ابن عبد الله، عن ابن عباس، عن ميمونة أن رسول الله ﷺ سئل عن فأرة وقعت في سمن، فقال: **ألقوها وما حولها فاطرحوه، وكلوا سمنكم**[٣].

وجه الشاهد منه:

حيث أمر رسول الله ﷺ بطرح ما حول الفأرة لتنجسه، ولم يأمر بالانتفاع به.

---

(١) البخاري (١٤٢١)، ومسلم (٣٦٣).

(٢) انظر فتح الباري (٤/ ٤٢٥).

(٣) البخاري (٢٣٥).

ويجاب عن ذلك:

أن ما حول الفأرة لا يبلغ من الكمية ما يمكن الانتفاع به، فأمر بطرحه لزهادته، والله أعلم.

الدليل الثاني:

(ح-١٧٨) ما رواه البخاري، ومسلم في صحيحيهما من طريق الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة، **إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام.** فقيل يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة؛ فإنها يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس؟ فقال: **لا هو حرام...** الحديث[(١)].

وجه الاستدلال:

قالوا: لا هو حرام: أي الانتفاع، فقال: يحرم الانتفاع بالميتة إلا ما خصصته السنة من الانتفاع بالجلد بعد الدبغ، ويبقى سائر أجزاء الميتة ومنه الشحم على النهي عن الانتفاع به.

قال ابن حجر: «وهو قول أكثر العلماء، فلا ينتفع من الميتة أصلًا عندهم إلا ما خص بالدليل، وهو الجلد المدبوغ»[(٢)].

وأجيب:

بأن قوله: هو حرام راجع إلى البيع، وهذا ما ذهب إليه الشافعية، وذلك أن الرسول ﷺ لما نهى عن بيع الميتة، قال رجل: أرأيت شحوم الميتة فإنه يطلى

(١) صحيح البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).
(٢) انظر فتح الباري (٤/ ٤٢٥).

بها السفن ويدهن بها الجلود.. الخ أي فهل يحل بيعها لما ذكر من المنافع؛ فإنه مقتضية لصحة البيع، فقال ﷺ: **لا هو حرام**، أي البيع، فكأنهم قالوا: أرأيت شحوم الميتة، فهل يجوز بيعها؛ لأنها تطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود، فقال: **لا هو حرام**، فهذه المنافع، وإن كانت جائزة، فليست مسوغة لجواز بيعها.

قال النووي: «والضمير في (هو) يعود إلى البيع لا إلى الانتفاع، هذا هو الصحيح عند الشافعي وأصحابه... وبهذا قال أيضًا عطاء بن أبي رباح، ومحمد ابن جرير الطبري»(١).

ورجح ذلك ابن تيمية وابن القيم رحمهما الله تعالى(٢).

ويدل له ما نقله الحافظ في الفتح، ونسبه إلى مسند أحمد، قال الحافظ:

«قال أحمد: حدثنا أبو عاصم الضحاك بن مخلد، عن عبد الحميد بن جعفر، أخبرني يزيد بن أبي حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله ﵄، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح: **إن الله حرم بيع الخنازير وبيع الميتة، وبيع الخمر، وبيع الأصنام**. قال رجل: يا رسول الله فما ترى في بيع شحوم الميتة؛ فإنها تدهن بها السفن والجلود، ويستصبح بها، فقال: **قاتل الله يهود**... وذكر الحديث(٣).

[لفظ «فما ترى في بيع شحوم الميتة» غير محفوظ، والمحفوظ «فما ترى في شحوم الميتة»](٤).

---

(١) شرح النووي لصحيح مسلم (١١/ ٦).
(٢) انظر زاد المعاد (٥/ ٧٤٩).
(٣) فتح الباري (٤/ ٤٢٥).
(٤) رجعت إلى المسند المطبوع، ولم أجد فيه قوله (فما ترى في بيع شحوم الميتة) وإنما =

ولكن قوله ﷺ: **قاتل الله اليهود إن الله لما حرم عليهم شحوم الميتة جملوه، ثم باعوه، فأكلوا ثمنه**، مشعر بأن النهي عن البيع؛ لأن من نهي عن أكل شيء، ثم باعه، فأكل ثمنه، كأنه أكل ما نهي عنه، مثله في ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا ۖ وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾ [النساء: ١٠]، فالوعيد يدخل فيه من باع مال اليتيم ثم أكل ثمنه، فيكون قوله: لا هو حرام، أي لا تبيعوا الميتة، فتأكلوا ثمنها كما باع اليهود شحوم الميتة، فإنكم بهذا بمنزلة من أكل الميتة.

= فيه: ما ترى في شحوم الميتة، فإنه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود... بما يوافق رواية الصحيحين. فلعل النسخة التي اطلع عليها الحافظ كان فيها اللفظ المذكور، ثم إن رواية أبي عاصم خارج المسند أيضًا ليس فيها ما ذكره الحافظ، فقد أخرجه مسلم (١٥٨١)، وأبو داود (١٨٧٣)، وأبو عوانة في مسنده (٣/ ٣٧٠)، والبيهقي (٦/ ١٢) وفي السنن الصغرى له (٥/ ٢٢٠) من طريق أبي عاصم به.

ولم يذكر مسلم لفظ الحديث، وإنما قال: بمثل حديث الليث، يعني عن يزيد بن أبي حبيب به، والمثلية تقتضي أنه رواه بلفظه، ولفظ الليث ليس فيه (فما ترى في بيع شحوم الميتة).

وأبو داود قدم لفظ الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، ثم رواه من طريق أبي عاصم، وقال: نحوه.

بينما أبو عوانة والبيهقي ساقا نص رواية أبي عاصم، وفيها: «فما تقول - والبيهقي فما ترى - في شحوم الميتة»، ولم يذكرا لفظ البيع.

وقد رواه أبو أسامة عن عبد الحميد ولم يذكر ما ذكره أبو عاصم من الطريق الذي أشار اليه الحافظ، فقد أخرجه ابن أبي شيبة (٧/ ٤٠٩)، ومسلم (١٥٨١)، وأبو يعلى (١٨٧٣)، وابن حبان (٤٩٣٧) من طريق أبي أسامة حماد بن أسامة، عن عبد الحميد به، بلفظ: (فما ترى في شحوم الميتة).

كما رواه الليث عن يزيد بن أبي حبيب في البخاري (٢٢٣٦، ٤٢٩٦، ٤٦٣٣)، ومسلم (١٥٨١)، ولم يذكر اللفظ الذي أشار إليه الحافظ، وبالتالي أرى إن كان لفظ (فما ترى في بيع شحوم الميتة) موجودًا في نسخة من المسند أن يكون هذا اللفظ غير محفوظ، والله أعلم.

ويدل لذلك أيضًا:

(ح-١٧٩) ما رواه أحمد من طريق هشيم، أخبرنا خالد الحذاء، عن بركة ابن العريان المجاشعي، قال: سمعت ابن عباس يحدث، قال: قال رسول الله ﷺ: **لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم، فباعوها، وأكلوا أثمانها، وإن الله ﷻ إذا حرم أكل شيء حرم ثمنه**[(١)].

[إسناده صحيح][(٢)].

فنص على أن التحريم للشحوم إنما هو في مباشرة الأكل، وتحريم أكل الثمن في البيع، وليس في الانتفاع بغيرهما.

وأما الأدلة على الانتفاع بالدهن المتنجس:

(ح-١٨٠) ما رواه ابن أبي شيبة، قال: حدثنا ابن علية، عن أيوب، عن نافع، **عن صفية بنت أبي عبيد، أن جرًا لآل ابن عمر، فيه عشرون فرقا من سمن**

---

(١) المسند (١/ ٢٩٣).

(٢) الحديث مداره على خالد الحذاء، عن بركة أبي الوليد، عن ابن عباس، ويرويه عن خالد جماعة، منهم:

الأول: هشيم بن بشير كما في إسناد الباب، والطبراني في المعجم الكبير (١٢٨٨٧)، والتمهيد لابن عبد البر (٩/ ٤٤).

الثاني: خالد بن عبد الله كما في سنن أبي داود (٣٤٨٨)، التمهيد (١٧/ ٤٠٢).

الثالث: بشر بن المفضل كما في سنن أبي داود (٣٤٨٨)، وسنن البيهقي (٦/ ١٣)، والتمهيد (١٧/ ٤٠٢).

الرابع: محبوب بن الحسن كما في مسند أحمد (١/ ٣٢٢).

الخامس: علي بن عاصم كما في المسند (١/ ٢٤٧).

السادس: يزيد بن زريع، كما في سنن البيهقي (٩/ ٣٥٣).

السابع: عبد الوهاب الثقفي كما معرفة السنن للبيهقي (٤/ ٣٩٩).

أو زيادة، وقعت فيه فأرة، فماتت، فأمرهم ابن عمر أن يستصبحوا به(١).

[إسناده صحيح](٢).

الدليل الثاني:

ولأن عينه ليست نجسة، وإنما نجاسته نجاسة مجاورة، فلم يمنع الانتفاع به.

الدليل الثالث:

ولأن الدهن المتنجس ليس دهن ميتة، ولا هو من شحومها، فلم يتناوله حديث جابر بالنهي عن شحوم الميتة، وقد أمكن الانتفاع به من غير ضرر، فجاز كالطاهر.

❑ الراجح من الخلاف:

الذي يظهر لي، والله أعلم، أن القول بالانتفاع من الدهن النجس والمتنجس، هو القول الراجح؛ لأن الانتفاع بالنجس على وجه لا يتعدى، ليس في ذلك محذور شرعي، وحتى كراهيته لمخالطة النجاسة، ليس بصواب؛ لأن الإنسان إذا أراد عبادة من شرطها الطهارة، طلب منه التخلي عن النجاسة، وإن لم يكن في عبادة لم يكن في التلبس بالنجاسة مع الحاجة إلى ذلك حرج، ونحن في الاستنجاء ربما باشرنا النجاسة للتخلص منها، ولم يكن في ذلك بأس ما دام الحال سينتهي إلى قطعها عن البدن، فما بالك بالانتفاع بها خارج البدن، وخارج الأكل، والشرب، والبيع.



(١) المصنف (٥/ ١٢٨).

(٢) ورواه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٣/ ٣٩٩) من طريق علي بن ثابت، عن نافع به.
وانظر التمهيد (٩/ ٤٣)، والاستذكار (٨/ ٥٠٩).

المبحث الثامن
في بيع الأصنام

(ح-١٨١) روى البخاري ومسلم في صحيحيهما من طريق الليث، عن يزيد بن أبي حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة، **إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام**. فقيل يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة؛ فإنها يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس؟ فقال: **لا هو حرام**، ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: **قاتل الله اليهود إن الله لما حرم شحومها، جملوه، ثم باعوه، فأكلوا ثمنه**[(١)].

وجه الاستدلال من الحديث:

دل الحديث على تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام.

قال ابن القيم: «وأما تحريم بيع الأصنام فيستفاد منه تحريم بيع كل آلة متخذة للشرك، على أي وجه كانت، ومن أي نوع كانت، صنمًا، أو وثنًا، أو صليبًا، وكذلك الكتب المشتملة على الشرك، وعبادة غير الله، فهذه كلها يجب إزالتها، وإعدامها، وبيعها ذريعة إلى اقتنائها واتخاذها، فهو أولى بتحريم البيع من كل ما عداها، فإن مفسدة بيعها بحسب مفسدتها، والنبي ﷺ لم يؤخر ذكرها لخفة أمرها، ولكنه تدرج من الأسهل إلى ما هو أغلظ، فإن الخمر أحسن حالًا من الميتة، فإنها قد تصير مالًا محترمًا إذا قلبها الله تعالى ابتداء خلًا، أو قلبها الآدمي بصنعته عند طائفة من العلماء. . . .»[(٢)].

---

(١) صحيح البخاري (٢٢٣٦)، ومسلم (١٥٨١).

(٢) بدائع الصنائع (٥/ ٧٦١).

[م-٢٩٤] وقد ذهب جماهير العلماء إلى تحريم بيع الأصنام مطلقًا عملًا بالحديث المتفق عليه.

وذهب أبو حنيفة، وبعض الشافعية إلى جواز بيعها إذا كان مما يمكن الانتفاع بها بعد كسرها، فإذا أمكن الانتفاع بها فقد وجدت المالية، والتقوم، مما يترتب عليه جواز البيع حينئذ[١].

وقيل: إن اتخذ من جوهر نفيس صح بيعها، وإن اتخذ من خشب ونحوه فلا، اختاره من الشافعية القاضي حسين، والمتولي، وإمام الحرمين والغزالي[٢].

❑ وجه التفريق بين الخشب والجوهر:

أن الصنعة في الجوهرة تابعة؛ لأنها أقل قيمة.

وفي الخشب والحجر، هي الأصل، فلا يضمن.

قال ابن المنذر: «في معنى الأصنام: الصور المتخذة من المدر والخشب وشبهها، وكل ما يتخذه الناس مما لا منفعة فيه إلا اللهو المنهي عنه، ولا يجوز بيع شيء منه إلا الأصنام التي تكون من الذهب، والفضة، والحديد، والرصاص، إذا غيرت عما هي عليه، وصارت نقرًا، أو قطعًا، فيجوز بيعها والشراء بها...»[٣].

قال الصنعاني: «الأولى أن يقال: لا يجوز بيعها، وهي أصنام للنهي، ويجوز بيع كسرها، إذ هي ليست بأصنام، ولا وجه لمنع بيع الأكسار أصلًا»[٤].

---

(١) المجموع (٩/ ٣٠٨)، روضة الطالبين (٣/ ٣٥٢)، مغني المحتاج (٢/ ١٢).
(٢) المجموع (٩/ ٣٠٨).
(٣) تفسير القرطبي (١٠/ ٣١٤)، وانظر عمدة القارئ (١٩/ ٣٢)، وأضواء البيان (٣/ ١٨١).
(٤) سبل السلام (٣/ ٥).

المبحث التاسع
في بيع الدمى (لعب الأطفال المجسمة)

يحتاج الطفل ذكرًا كان أو أنثى إلى اللعب، واللعب بالنسبة إلى الطفل لا يعتبر ضرورة بدنية فحسب، بل هو نوع من التعليم، ويعرف هذا جيدًا من زاول مهنة التعليم في رياض الأطفال، بحيث يستوعب الطفل عن طريق الألعاب المجسمة ما لا يستوعبه عن طريق العبارات المنمقة، ومن ذلك الألعاب بصور مجسمة لحيوانات وآدميين، وقد كانت في السابق تعمل هذه الصور من الخرق، والعهن (الصوف) ثم تطورت بسبب تطور الصناعة، ودخول الآلة في الصناعة، فصارت تصنع من البلاستك، وصارت من الدقة بحيث تحاكي الصور الحية، فما حكم بيع هذه الدمى لهذا الغرض؟

وللإجابة على هذا السؤال نذكر خلاف العلماء المتقدمين في حكم صناعة الصور من العهن والخرق، ثم نذكر كلام المعاصرين في حكمها من البلاستك ونحوها، فمن أباح صناعتها أباح بيعها، ومن منع من صناعتها، فقد منع من بيعها.



الفرع الأول
في صناعة الصور من الخرق والرقاع

[م-٢٩٥] اختلف العلماء في حكم صناعة اللعب من الخرق والرقاع على قولين:

القول الأول:

يجوز، وهو قول في مذهب الحنفية(١)، ومذهب المالكية(٢)، والشافعية(٣)، وبعض المتأخرين من الحنابلة(٤)، ورجحه ابن حزم(٥)، وذكر القاضي عياض بأنه قول الجمهور(٦).

وقال النسائي: باب إباحة الرجل اللعب لزوجته بالبنات(٧).

---

(١) الدر المختار (٥/ ٢٢٦)، حاشية ابن عابدين (١/ ٦٥٠)، عمدة القارئ (١٢/ ٤٠)، و(١١/ ٧٠).

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٢٦٧)، تفسير القرطبي (١٤/ ٢٧٥)، إكمال المعلم (٧/ ٤٤٧)، شرح الزرقاني للموطأ (٤/ ٤٦٩)، الفواكه الدواني (٢/ ٣١٥).

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٨٢)، مغني المحتاج (٤/ ٢٤٧، ٢٤٨)، إعانة الطالبين (٣/ ٣٦٣)، أسنى المطالب (٣/ ٢٢٦).

(٤) فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم (١/ ١٨٠ - ١٨٣).

(٥) المحلى (مسألة: ١٩١٠).

(٦) نسب القاضي عياض القول بالجواز إلى الجمهور، قال في إكمال المعلم (٧/ ٤٤٧) وهو يتكلم على حديث (كنت ألعب بالبنات عند رسول الله ﷺ) قال: «فيه جواز اللعب بهن، وتخصيصهم من الصور المنهي عنها لهذا الحديث، ولما في ذلك من تدريب النساء في صغرهن على النظر لأنفسهن، وبيوتهن، وأبنائهن، وقد أجاز العلماء بيعهن وشراءهن... وعلى الجواز بلعب الجواري بهن جمهور العلماء...».
وانظر فتح الباري (١٠/ ٥٢٧)، وشرح النووي على صحيح مسلم (١٤/ ٨٢)، والموسوعة الكويتية (١٢/ ١٢١).

(٧) السنن الكبرى للنسائي (٥/ ٣٠٥)، قال الحافظ في الفتح (١٠/ ٥٢٧): «فلم يقيد بالصغر، وفيه نظر».

وقال ابن تيمية: يرخص فيه للصغار ما لا يرخص فيه للكبار[١].

القول الثاني:

لا يجوز، وهو قول في مذهب الحنفية[٢]، واختاره بعض المالكية[٣]، وبعض الشافعية[٤]، وبعض الحنابلة[٥]، وهو المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله[٦].

---

(١) قال ابن تيمية في الفتاوى الكبرى (٥/ ٤١٥): «روى الإمام أحمد، والبخاري، ومسلم: أن عائشة رضي الله عنها وجواري كن معها يلعبن بالبنات، وهو اللعب، والنبي ﷺ يراهن. فيرخص فيه للصغار ما لا يرخص فيه للكبار».

فقوله: يرخص فيه: لا أعتقد أنه يعني من اللهو واللعب، لأن ذلك ليس بحرام على الكبار، فيتجه أن الترخيص للصور، وإذا كان ذلك على سبيل الرخصة كان ذلك في صور محرمة في حق الكبار، والله أعلم.

(٢) الدر المختار (٥/ ٢٢٦)، حاشية ابن عابدين (١/ ٦٥٠)، مرقاة المفاتيح (٦/ ٤٠٧).

(٣) جاء في البيان والتحصيل (١٨/ ٥٧٣): «وسئل أصبغ عن اللعب المصورة يلعب بها النساء والجواري، أيحل لهن ذلك؟

قال: ما أرى به بأسًا ما لم تكن تماثيل مصورة مخروطة، فلا يجوز؛ لأن هذا يبقى، ولو كانت فخارًا أو عيدانًا تنكسر وتبلى رجوت أن تكون خفيفة إن شاء الله...» وعلق عليه ابن رشد بكلام يحسن بك أن تراجعه تركته لطوله.

(٤) جاء في معالم القربة في طلب الحسبة (ص٥٦): «وكذلك بيع الصور المصنوعة من الطين كالحيوانات التي تباع في الأعياد للعب الصبيان فإن كسرها واجب شرعًا». وانظر سنن البيهقي (١٠/ ٢١٩).

(٥) كشف المشكل لابن الجوزي (٤/ ٣٢١).

(٦) جاء في كتاب الورع رواية المروزي (ص١٥٤): «قيل لأبي عبد الله: ترى للرجل الوصي تسأله الصبية أن يشتري لها لعبة؟ فقال: إن كانت صورة فلا، وذكر شيئًا. قلت: الصورة أليس إذا كانت لها يد أو رجل؟ فقال: عكرمة يقول: كل شيء له رأس فهو صورة. قال أبو عبد الله: فقد يصيرون لها صدرًا، و عينًا، وأنفًا وأسنانًا، قلت: فأحب إليك أن يجتنب شراؤها؟ قال: نعم. قلت: أفليس عائشة تقول: كنت ألعب بالبنات؟ قال: نعم، هذا محمد بن إبراهيم يرفعه، وأما هشام فلا أراه يذكر فيه كلامًا، في حديث محمد بن إبراهيم: أن النبي ﷺ كان يسرحهن إلي».

=

واعتبر المناوي القول بالمنع قولًا شاذًا[١].

وروي عن مالك كراهة شرائها، قال القاضي عياض: «وهذا عندي محمول على كراهة الاكتساب بها للبائع، وتنزيه أولي المروءات عن تولي ذلك من بيع وشراء، لا كراهة اللعب بهن»[٢].

❑ دليل من قال: يجوز صناعة صور الأطفال.

الدليل الأول:

(ح-١٨٢) ما رواه البخاري ومسلم من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة رضي الله عنها قالت: **كنت ألعب بالبنات عند النبي ﷺ، وكان لي صواحب يلعبن معي، فكان رسول الله ﷺ إذا دخل يتقمعن منه، فيسربهن إلي فيلعبن معي**[٣].

= وجاء في الآداب الشرعية لابن مفلح (٣/ ٥٠٩، ٥١٠): «وظاهر كلام الإمام أحمد المنع منها وإنكارها إذا كانت على صورة ذوات الأرواح.

قال في رواية المروذي وقد سئل عن الوصي يشتري للصبية لعبة إذا طلبت؟ فقال: إن كانت صورة فلا. وقال في رواية بكر بن محمد، وقد سئل عن حديث عائشة: كنت ألعب بالبنات، قال لا بأس بلعب اللعب، إذا لم يكن فيه صورة، فإذا كان فيه صورة فلا، وظاهر هذا أنه منع من اللعب بها إذا كانت صورة.

وقد روى أحمد بإسناده عن محمد بن إبراهيم بن الحارث التيمي أن النبي ﷺ دخل على عائشة، وهي تلعب بالبنات، ومعها جوار فقال ما هذه يا عائشة؟ فقالت هذا خيل سليمان فجعل يضحك من قولها ﷺ.

قال أحمد: وهو غريب لم أسمعه من غيرهم عن يحيى بن سعيد انتهى كلام القاضي، وفي الصحيح أنها كانت في متاع عائشة رضي الله عنها لما تزوجها النبي ﷺ، فمن العلماء من جعله مخصوصًا من عموم الصور، ومنهم من جعله في أول الأمر قبل النهي عن الصور ثم نسخ».

(١) فيض القدير (١/ ٥١٨).

(٢) إكمال المعلم (٧/ ٤٤٨).

(٣) صحيح البخاري (٦١٣٠)، ومسلم (٢٤٤٠).

وجه الاستدلال:

قولها: «كنت ألعب بالبنات» وقد اطلع الرسول ﷺ على وجود هذه الصور، وأقر اللعب بها، فدل على تخصيص لعب الأطفال من عموم النهي من اتخاذ الصور.

وأجيب عن ذلك:

بأن ذلك كان قبل تحريم الصور، ثم نسخ الأمر بعد ذلك.

أو أن قول عائشة: «ألعب بالبنات» أي ألعب مع البنات، فتكون الباء بمعنى مع، فيكون المقصود بالبنات ليست اللعب.

ورد هذا الجواب:

أما الجواب عن دعوى النسخ، فيقال: إنه لا يصار إلى النسخ إلا عند تعارض الأدلة، ومعرفة المتأخر من المتقدم، لأن في النسخ إبطالًا لأحد الدليلين، بينما في الجمع إعمال لهما، وهنا لم يعرف التاريخ، ولم يتعذر الجمع، بل يحمل الإذن للصغار حديثي السن، ويحمل النهي للكبار، ولذلك:

(ح-١٨٣) قالت عائشة كما في الصحيحين: رأيت النبي ﷺ يسترني بردائه، وأنا أنظر إلى الحبشة يلعبون في المسجد، حتى أكون أنا التي أسأم، فاقدروا قدر الجارية الحديثة السن، الحريصة على اللهو[1].

وأما الجواب عن قولهم «كنت ألعب بالبنات» أي بمعنى مع البنات، كما قال ابن مالك:

بالباء استعن وعد عوض ألصق ... ومثل مع ومن وعن بها انطق

(١) صحيح البخاري (٥٢٣٦)، ومسلم (٨٩٢).

فيقال: إن هذا مع كونه خلاف الظاهر ترده الألفاظ الأخرى للحديث، ففي صحيح مسلم من طريق جرير، عن هشام به بلفظ: كنت ألعب بالبنات في بيته، وهن اللعب.

وروى الحميدي عن سفيان، قال: حدثنا هشام بن عروة به، بلفظ: كنت ألعب بهذه البنات، وكن جواري يأتيني يلعبن معي بها... الحديث[١].

وفي سنن النسائي الكبرى من طريق عبد العزيز بن أبي سلمة، عن هشام به، بلفظ: كان رسول الله ﷺ يسرب إلي صواحبي يلعبن معي باللعب البنات الصغار[٢].

وفي طريق آخر لحديث عائشة من غير طريق هشام بن عروة، فكشف ناحية الستر على بنات لعائشة لعب، وسوف أسوق إسناده بالدليل التالي.

الدليل الثاني:

(ح-١٨٤) ما رواه أبو داود من طريق محمد بن إبراهيم، حدثه عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن عائشة ﵂، قالت: قدم رسول الله ﷺ من غزوة تبوك أو خيبر، وفي سهوتها ستر، فهبت ريح فكشفت ناحية الستر عن بنات لعائشة لعب، فقال: **ما هذا يا عائشة؟** قالت: بناتي. ورأى بينهن فرسًا له جناحان من رقاع، فقال: **ما هذا الذي أرى وسطهن؟** قالت: فرس. قال: **وما هذا الذي عليه؟** قالت: جناحان. قال: **فرس له جناحان!** قالت: **أما سمعت أن لسليمان خيلًا لها أجنحة**، قالت: **فضحك حتى رأيت نواجذه**[٣].

(١) مسند الحميدي (٢٦٠).

(٢) السنن الكبرى (٨٩٤٨).

(٣) سنن أبي داود (٤٩٣٢).

[إسناده صحيح](1).

وجه الاستدلال من الحديث كالاستدلال من الحديث السابق.

---

(١) ورواه النسائي في الكبرى (٨٩٥٠) والبيهقي في السنن (١٠/ ٢١٩) من طريق محمد ابن إبراهيم به. وصححه الغزالي في إحياء علوم الدين (٢/ ٢٧٨).
وقد نقلت فيما تقدم من كتاب الورع رواية المروزي (ص١٥٤): «قيل لأبي عبدالله: ... أفليس عائشة تقول: كنت ألعب بالبنات؟ قال: نعم، هذا محمد بن إبراهيم يرفعه، وأما هشام فلا أراه يذكر فيه كلامًا. في حديث محمد بن إبراهيم: أن النبي ﷺ كان يسرحهن إلي».
وجاء في الآداب الشرعية لابن مفلح (٣/ ٥٠٩، ٥١٠): «قال - يعني أحمد - في رواية بكر ابن محمد، وقد سئل عن حديث عائشة: كنت ألعب بالبنات، قال لا بأس بلعب اللعب إذا لم يكن فيه صورة، فإذا كان فيه صورة فلا، وظاهر هذا أنه منع من اللعب بها إذا كانت صورة.
وقد روى أحمد بإسناده عن محمد بن إبراهيم بن الحارث التيمي أن النبي ﷺ دخل على عائشة وهي تلعب بالبنات ومعها جوار فقال ما هذه يا عائشة؟ فقالت هذا خيل سليمان فجعل يضحك من قولها ﷺ.
قال أحمد: وهو غريب لم أسمعه من غيرهم عن يحيى بن سعيد انتهى كلام القاضي».
وقد رواه ابن حبان في صحيحه (٥٨٦٤) من طريق أبي النضر، عن عروة، عن عائشة بنحوه، وليس فيه ذكر (بنات لعائشة) وإنما فيه وأنا ألعب باللعب، فقال: ما هذا يا عائشة، فقالت: لعب. ولم تقل: بناتي. فإن كان استنكار الإمام أحمد أن يكون فيه ذكر للصور، وإنما فيه ذكر للعب، ولا يلزم من اللعب أن يكون فيها صورة، فإن الحديث من طريق هشام صريح بذكر بنات عائشة، كما أن الفرس الذي له أجنحة هو صورة أيضًا. وإلا فإن كلام الإمام أحمد يحتاج مني إلى تأمل أكثر لفهمه، ومعرفة المراد منه، فإن كلام الأئمة في العلل يحتاج قبل الاعتراض عليه إلى فهمه فهمًا صحيحًا وإلا فقد يقع الباحث إذا تسرع في سوء فهمه، وإذا لم يفهمه الإنسان فلا مانع أن يطلب فهمه من إخوانه من أهل الطلب، والله المستعان، وأنصح إخواني وأبنائي الطلاب ألا يتجرأ أحد على الاستدراك على كلام الأئمة في العلل خاصة، وحصريًا من تقدم منهم، فإنك لا تجد أحدًا أكثر من الاستدراك عليهم إلا رأيته قد أتي من سوء فهمه، وكما قال الشاعر: وكم من عائب قولًا صحيحًا وآفته من الفهم السقيم.

الدليل الثالث:

(ح-١٨٥) ما رواه البخاري من طريق خالد بن ذكوان، عن الربيع بنت معوذ، قالت: أرسل النبي ﷺ غداة عاشوراء إلى قرى الأنصار: **من أصبح مفطرًا فليتم بقية يومه، ومن أصبح صائمًا فليصم**، قالت: فكنا نصومه بعد، ونصوم صبياننا، ونجعل لهم اللعبة من العهن، فإذا بكى أحدهم على الطعام أعطيناه ذاك حتى يكون عند الإفطار[١].

وجه الاستدلال:

ظاهر قوله: «اللعبة من العهن» تنصرف في الغالب إلى اللعب المصنوعة من صور الآدميين والحيوانات، على شاكلة لعب عائشة رضي الله عنها.

وقد يقال: إن الحديث ليس صريحًا بأن اللعب من الصور، فقد تكون اللعب من صور الأشجار أو نحوها مما ليس فيه روح، وهذا لا إشكال فيه، والله أعلم.

الدليل الرابع:

الصور المهانة في الوسائد والفرش ذهب جماهير العلماء إلى جوازها؛ لأنها ليست محلًا للتعظيم، وليست ذريعة إلى الشرك، فاللعب أولى بالجواز لأنها مما تختص بالصغار، ويتسلى بها، فليست محلًا للتعظيم والتقديس.

الدليل الخامس:

من النظر اتخاذ اللعب للأولاد تمليه الحاجة الماسة إلى تعليم الأطفال، وتدريب البنات على ممارسة رعاية أولادهن بالمستقبل، وتدريب الأولاد على

---

(١) البخاري (١٩٦٠)، ورواه مسلم (١١٣٦).

القيام بواجب الأبوة، مع ما فيه من إدخال السرور عليهم وكف أذاهم، وشغلهم بما ينفع بدلًا من أن يكون نشاطهم في العبث والتخريب.

❑ دليل من قال: لا يجوز اتخاذ اللعب من الصور.

الدليل الأول:

عمومات النهي الواردة في الصور والمصورين، وهي كثيرة، منها:

(ح-١٨٦) ما رواه البخاري من طريق عبيد الله بن عمر، عن نافع، أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أخبره أن رسول الله ﷺ قال: **إن الذين يصنعون هذه الصور يعذبون يوم القيامة، يقال لهم: أحيوا ما خلقتم**(١).

فلم يفرق بين ما يصنعونه للصغار أو يصنعونه للكبار.

(ح-١٨٧) ومنها ما رواه البخاري من طريق عوف، عن سعيد بن أبي الحسن، قال: كنت عند ابن عباس رضي الله عنهما، إذ أتاه رجل، فقال: يا أبا عباس إني إنسان إنما معيشتي من صنعة يدي، وإني أصنع هذه التصاوير، فقال ابن عباس: لا أحدثك إلا ما سمعت رسول الله ﷺ يقول، سمعته يقول: **من صور صورة فإن الله معذبه حتى ينفخ فيها الروح، وليس بنافخ فيها أبدًا، فربا الرجل ربوة شديدة، واصفر وجهه، فقال: ويحك إن أبيت إلا أن تصنع، فعليك بهذا الشجر، كل شيء ليس فيه روح.**

(ح-١٨٨) وفي لفظ لمسلم: «قال ابن عباس: أنبئك بما سمعت من رسول الله ﷺ، سمعت رسول الله ﷺ يقول: **كل مصور في النار، يجعل له بكل صورة صورها نفسًا، فتعذبه في جهنم، وقال: إن كنت لا بد فاعلًا، فاصنع الشجر، وما لا نفس له**(٢).

---

(١) البخاري (٥٩٥١)، ومسلم (٢١٠٨).

(٢) البخاري (٢٢٢٥)، ورواه مسلم بنحوه (٢١١٠).

وجه الاستدلال:

أن ابن عباس لم يأذن له إلا بالشجر، أو ما ليس له روح، ولو كانت صور الأطفال داخلة في المباح لذكرها له، فلما لم يذكرها كانت داخلة في عموم النهي، وقوله في لفظ مسلم **(كل مصور في النار)** كل من ألفاظ العموم، فيدخل فيه ما يصوره للأطفال، وما يصوره للكبار.

❑ **الراجح:**

الذي أميل إليه أن القول بإباحة صور الأطفال أقرب إلى الصحة، فهم يستدلون بأحاديث خاصة، والقائلون بالتحريم يستدلون بأحاديث عامة، والأحاديث الخاصة مقدمة على الأحاديث العامة، والنصوص العامة في الشريعة قد تخصص، والمطلق قد يقيد، ومنه مسألتنا هذه، والله أعلم.



الفرع الثاني
هل يختلف الحكم إذا
كانت هذه الصور من البلاستيك

[م-٢٩٦] تطورت الصناعة في هذا العصر، ودخلت الآلة في صناعة الألعاب، فصارت الصورة تحاكي الحقيقة، وكأنك وأنت تنظر إلى لعب الأطفال اليوم، كأنك تنظر إلى صورة حقيقية، بل إنهم جعلوها تبكي، وتضحك، وتغني، وتتكلم، فهل هذه الصورة بهذه المثابة داخلة في لعب عائشة، أو أن صور عائشة لم يوجد فيها هذه المضاهاة لخلق الله، فقد يكون الوجه مطموسًا أصلًا، فليس لها عينان، ولا أنف، ولا أسنان، في هذا خلاف بين أهل العلم في عصرنا.

فمنع من ذلك طائفة من أهل العلم في عصرنا، على رأسهم سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم رحمه الله(١)، وفضيلة الشيخ حمود بن عبد الله التويجري(٢).

وحجتهم في ذلك:

أن الأصل المنع، وإنما الرخصة جاءت بمثل اللعب التي كانت على زمن عائشة رضي الله عنها، فيجب الاقتصار على ما ورد، ويبقى ما عدا ذلك على أصل التحريم، وأما اللعب البلاستيكية فلا تشملها الرخصة الشرعية؛ لشدة مشابهتها، ومضاهاتها لخلق الله، وخروجها عن جنس اللعب التي جاءت الشريعة باستثنائها.

---

(١) فتاوى سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم (١/ ١٨٠ - ١٨٣).

(٢) إعلان النكير (ص٩٧).

وذهب آخرون إلى إلحاق العب البلاستيكية باللعب القديمة، من ذلك السيد سابق في كتابه فقه السنة[١]، والشيخ يوسف القرضاوي[٢] وغيرهم.

وحجتهم:

أن الأحاديث التي فيها إذن باتخاذ لعب البنات جاءت مطلقة، ولم تتعرض للقيد صراحة، وأضيف على ذلك بأنه لو طمس الوجه لم يختلف أحد في إباحتها، واختلاف العلماء المتقدمون في لعب البنات إنما هو في صورة لها وجه، ولها يدان، ورجلان، ولذلك قال الإمام أحمد في عصره: قال أبو عبد الله: «فقد يصيرون لها صدرًا، و عينًا، وأنفًا وأسنانًا...»[٣].

مما يدل أن كلام المتقدمين ليس في صورة لها وجه مطموس، أو صورة من عودين معترضين يشكلان على هيئة مخلوق صغير، ثم يلبس بالقماش، فإن هذا ليس منهيًا عنه مطلقًا في حق الجميع من كبار وصغار، فعندما يقول العلماء المتقدمون: إن لعب الأطفال مخصوصة من النهي فذلك يعني صورة منهيًا عنها، ولا تكون صورة منهي عنها إلا ولها عينان، وأنف، وأسنان، كما أن لها يدين ورجلين، وإلا فما معنى قولهم: إن لعب الأطفال مخصوصة من النهي، إذا كانت ليست على شكل صورة، وإنما هي صورة قد طمس وجهها.

قال القاضي عياض رحمه الله، وهو يتكلم على حديث: «كنت ألعب بالبنات عند رسول الله ﷺ قال: فيه جواز اللعب بهن، وتخصيصهم من الصور المنهي عنها لهذا الحديث، ولما في ذلك من تدريب النساء في صغرهن على النظر لأنفسهن

---

(١) فقه السنة (٣/ ٥٠٠).

(٢) الحلال والحرام (ص١٠٣، ١٠٤).

(٣) الورع (ص١٥٤) وقد نقلنا النص بتمامه.

وبيوتهن، وأبنائهن، وقد أجاز العلماء بيعهن وشراءهن. . . وعلى الجواز بلعب الجواري بهن جمهور العلماء. . .»[١].

فقوله: وتخصيصه من الصور المنهي عنها دليل على أنه يتكلم عن صورة منهي عنها، لا عن صورة مأذون فيها، فالصورة التي يتكلمون عليها، وهي الصورة المطموسة الوجه لا أحد يجادل أنه ليس منهيًا عنها أصلًا، ولذلك ذكر شيخنا ابن عثيمين رحمه الله للخروج من الشبهة بأن يطمس وجهها - يعني الصورة البلاستيكية- وإذا طمس وجهها أبيحت على كل حال، ولم تكن مخصوصة من النهي، وسوف أسوق كلامه بتمامه إن شاء الله تعالى.

وقال الحافظ ابن حجر: «واستدل بهذا الحديث - يعني: حديث لعب عائشة - على جواز اتخاذ صور البنات واللعب من أجل لعب البنات، وخص ذلك من عموم النهي عن اتخاذ الصور»[٢].

فتأمل كلام الحافظ ابن حجر، وقوله: «وخص ذلك من عموم النهي عن اتخاذ الصور».

وقال الخطابي: «أرخص لعائشة رضي الله عنها؛ لأنها إذ ذاك كانت غير بالغ»[٣].

فقوله: (أرخص لعائشة) دليل على أنه في حق صورة محرمة، لا في حق وسادة كبيرة خيط في أعلاها وسادة صغيرة، ولا في أعواد ربط بعضها ببعض.

وقال المناوي في فيض القدير: «ويستثنى من تحريم التصوير لعب البنات،

---

(١) إكمال المعلم (٧/ ٤٤٧).

(٢) الفتح (١٠/ ٥٢٧).

(٣) عمدة القارئ (٢٢/ ١٧٠).

فيجوز عند المالكية، والشافعية، لورود الترخيص فيه، وشذ بعضهم فمنعها، ورأى أن حلها منسوخ»(١).

وذهب آخرون إلى التوقف عن القول بالتحريم، وهو اختيار شيخنا ابن عثيمين رحمه الله.

قال في كتابه الشرح الممتع: «قسم من البلاستك، وتكون على صورة الإنسان الطبيعي إلا أنها صغيرة، يكون لها حركة، وقد يكون له صوت، فقد يقول قائل: إنها حرام؛ لأنها دقيقة التصوير، وعلى صورة الإنسان تمامًا، أي ليست صورة إجمالية، ولكن صورة تفصيلية، ولها أعين تتحرك، وقد نقول: إنها مباحة؛ لأن عائشة كانت تلعب بالبنات، ولم ينكر عليها النبي ﷺ، ولكن إذا استدللنا بحديث عائشة، فقد يقول قائل: بأن الصور التي عند عائشة ليست بهذه الصور الموجودة الآن، بينهما فرق عظيم، فمن نظر إلى عموم الرخصة، وأنه قد يرخص للصغار ما لا يرخص للكبار، كما قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في باب السبق لما ذكر بعض آلات اللهو، قال: إنه يرخص للصغار ما لا يرخص للكبار؛ لأن طبيعة الصغار اللهو، ولهذا تجد هذه الصور عند البنات الصغار كالبنات حقيقة، كأنها ولدتها، وربما تكون وسيلة لها لتربي أولادها في المستقبل، وتجدها تسميها أيضًا، هذه فلانة، وهذه فلانة، فقد يقول قائل: إنه يرخص لها فيها، فأنا أتوقف في تحريمها في الواقع، لكن يمكن التخلص من الشبهة بأن يطمس وجهها بالنار. اهـ كلام شيخنا رحمه الله.

والملاحظ أن شيخنا لم يتوقف في إباحتها، بل توقف عن القول بالتحريم، وبينهما فرق، وهذا من فقهه رحمه الله تعالى.

---

(١) فيض القدير (١/ ٥١٨).

ولذلك حين وجه للشيخ سؤالان عن هذه اللعب في اللقاء المفتوح معه، لم يشدد فيها. وإليك نص جوابه رحمه الله.

السؤال الأول: ما حكم اقتناء لعب الأطفال التي على شكل تمثال، من حصان، أو حمار، أو طير، أو غير ذلك؟

الجواب: الألعاب التي يلعب بها الصبيان نتسامح فيها قليلًا؛ لأن عائشة رضي الله عنها كان عندها لعب بنات تلعب بها، ويسامح للصغار ما لم يسامح للكبار، لكن الأفضل في هذه الحالة أن يشتري لهم لعبة من هذه اللعب التي بدأت تصدر حديثًا، وهي ألعاب من القطن، أو من الإسفنج، على شكل آدمي أو على شكل حصان، أو على شكل بعير، إلا أنها ليست بينة، أي: ما فيها أنف بارزة، ولا شفتان، ولا شيء من الأشياء البارزة، يتلهى بها الصبي، وهو أحسن وأحوط. اهـ جوابه رحمه الله.

وأما السؤال الثاني في اللقاء المفتوح، فجاء فيه:

بالنسبة للعبة الأطفال التي تسمى العروسة، سمعنا أنك أفتيت فيها بالجواز؟

فكان جوابه رحمه الله: أي نعم، لعب الأطفال، أنا لا أشدد فيها.

أولًا: لأن حديث عائشة (أنها كانت تلعب بالبنات) صحيح ثابت في البخاري وغيره، في عهد الرسول عليه الصلاة والسلام، لا نعلم أن الصناعة وصلت إلى هذا الحد المعروف الآن. فنقول: ما دام المعنى الذي من أجله أبيح للبنات اللعب، هو موجود الآن حتى في هذه الصور، ولذلك تجد الصبية إذا صار لها بنت من هذه الصور تعتني بها اعتناءً كاملًا، تلبسه الثياب، وتغسله، وتضعه أمام المكيف، وتقول له: يا حلالي، ويا حبيبتي، وما أشبه ذلك، فالحكمة من ذلك اعتياد البنت على تربية أبنائها، فما دامت هذه العلة، فهي

موجودة، لكن مع ذلك لا نحبذ هذا الشيء، ونقول: من الممكن تأتي بالصورة هذه، وتقلع وجهها بالسكين، وتجعلها شيئًا آخر، وتكون كأنها بنت متغللة عليها غلال واحد. اهـ جوابه.



المبحث العاشر
في بيع الحر

[م-٢٩٧] لا يجوز بيع الحر، وحكاه بعض أهل العلم إجماعًا.

قال النووي: «بيع الحر باطل بالإجماع»[١].

وقال ابن قدامة: «ولا يجوز بيع الحر... ولا نعلم في ذلك خلافًا»[٢].

(ح-١٨٩) ومستند الإجماع ما رواه البخاري من طريق سعيد بن أبي سعيد، عن أبي هريرة ﷺ، عن النبي ﷺ، قال: **ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرًا، فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرًا فاستوفى منه، ولم يعطه أجره**[٣].

ولأن حقيقة البيع: مبادلة مال بمال، والحر ليس بمال، وإنما خلق مالكًا للمال، وفرق بين كونه مالًا وبين كونه مالكًا للمال[٤].

(ح-١٩٠) وأما ما رواه الطحاوي من طريق عبد الرحمن بن عبد الله ابن دينار، قال: حدثني زيد بن أسلم، قال: **لقيت رجلًا بالإسكندرية، يقال له: سرق، فقلت: ما هذا الاسم؟ فقال: سمانيه رسول الله ﷺ، قدمت المدينة، فأخبرتهم أنه يقدم لي مال، فبايعوني، فاستهلكت أموالهم، فأتوا بي النبي ﷺ،**

---

(١) المجموع (٩/ ٢٨٩).
(٢) المغني (٤/ ١٧٤).
(٣) صحيح البخاري (٢٢٢٧).
(٤) انظر تبيين الحقائق (٤/ ٤٤)، البحر الرائق (٥/ ٢٧٩).

فقال: أنت سرق، فباعني بأربعة أبعرة، فقال له غرماؤه: ما يصنع به؟ قال: أعتقه، قالوا: ما نحن بأزهد في الآخرة منك، فأعتقوني[(١)].

[فإسناده ضعيف، وقد اختلف في إسناده][(٢)].

قال ابن عبد الهادي في التنقيح: «وفي إجماع العلماء على خلافه - وهم لا يجمعون على ترك رواية ثابتة - دليل على ضعفه، أو نسخه إن كان ثابتًا»[(٣)].

وقد ذهب إلى القول بالنسخ الطحاوي رحمه الله، فقال في شرح معاني الآثار: «في هذا الحديث بيع الحر في الدين، وقد كان ذلك في أول الإسلام، يبتاع من عليه دين فيما عليه من الدين، إذا لم يكن له مال يقضيه عن نفسه،

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ١٥٧).

(٢) وأخرجه الطحاوي أيضًا في مشكل الآثار من الطريق نفسه (٥/ ١٣٢).
ومن طريق عبد الرحمن بن عبد الله بن دينار، أخرجه الدارقطني في السنن (٣/ ٦٢)، والحاكم في المستدرك (٢٣٣٠)، وابن عدي في (الكامل في الضعفاء) (٤/ ٢٩٩)، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٥٠).
وعبد الرحمن متكلم فيه... وقد خالفه مسلم بن خالد الزنحي،
فرواه أبو بكر في الآحاد والمثاني (٢٦٤٨)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ١٥٧)، والطبراني في الكبير (٧/ ١٦٥، ١٦٦)، عن زيد بن أسلم، عن عبد الرحمن بن البيلماني، عن سرق.
ومسلم بن خالد الزنجي ضعيف أيضًا، كما أن البيلماني ضعيف أيضًا.
ورواه الطبراني في الكبير (٢٢/ ٢٩١، ٢٩٢) من طريق ابن لهيعة، حدثنا بكر بن سوادة، عن أبي عبد الرحمن الحبلي، عن أبي عبد الرحمن القيني، أن سرق اشترى من رجل...» الحديث بنحوه.
وفي إسناده ابن لهيعة، وهو ضعيف، وأما أبو عبد الرحمن الحبلي فهو ثقة، واسمه: عبدالله ابن يزيد، وأبو عبد الرحمن القيني له ترجمة في الإصابة (٧/ ٢٥٧).

(٣) تنقيح التحقيق (٣/ ٢٤).

حتى نسخ الله ﷻ ذلك، فقال: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠]. . .»[١].

وذهب آخرون إلى أن المعنى: أنه باع منافعه، وليس المقصود بأنه باع رقبته؛ لأنه رجل حر، والإجارة تسمى بيعًا بلغة أهل المدينة[٢].

ولا حاجة إلى التأويل، والحديث ضعيف، والإجماع على خلافه.



(١) شرح معاني الآثار (٤/ ١٥٧).

(٢) تنقيح التحقيق (٤/ ٢٣)، بدائع الصنائع (٤/ ١٢١).

المبحث الحادي عشر
في النهي عن مهر البغي وحلوان الكاهن

البغي: الفاجرة، والبغاء: بكسر الباء الفجور.

وفي التنزيل: ﴿وَمَا كَانَتْ أُمُّكِ بَغِيًّا﴾ [مريم: ٢٨].

وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ﴾ [النور: ٢٣].

ومهر البغي: هو أجر الزانية على الزنا.

قال النووي: سماه مهرًا لكونه على صورته(١).

وحلوان بضم الحاء وسكون اللام، مثل غفران: أي العطاء، وهو اسم من حلوته أحلوه.

وقال ابن حجر: «الحلوان: مصدر حلوته حلوانًا: إذا أعطيته، وأصله من الحلاوة، شبه بالشيء الحلو من حيث أنه يأخذه سهلًا بلا كلفة، ولا مشقة، يقال: حلوته: إذا أطعمته الحلو...»(٢).

وحلوان الكاهن: ما يعطاه الكاهن أجرًا على كهانته.

والكهانة: ادعاء علم الغيب.

[م-٢٩٨] وقد ثبت النهي عن مهر البغي وحلوان الكاهن.

قال ابن عبد البر: «من المكاسب المجتمع على تحريمها: الربا، ومهور

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٢٣١).

(٢) فتح الباري (٤/ ٤٢٧).

البغايا، والسحت... وأخذ الأجرة على النياحة، والغناء، وعلى الكهانة...»[١].

كما حكى ابن عبد البر الإجماع على تحريم مهر البغي، وحلوان الكاهن في التمهيد[٢].

وقال النووي: «قال البغوي... والقاضي عياض: أجمع المسلمون على تحريم حلوان الكاهن؛ لأنه عوض عن محرم، ولأنه أكل المال بالباطل...»[٣].

ومستند الإجماع:

(ح-١٩١) ما رواه البخاري ومسلم من طريق الزهري، عن أبي بكر ابن عبد الرحمن عن **أبي مسعود الأنصاري أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن**[٤].

وعن الشيخ أبي عمران من علماء المالكية: أن حلوان الكاهن لا يحل له، ولا يرد لمن أعطاه له، بل يكون للمسلمين[٥].



(١) الكافي لابن عبد البر (ص١٩١).

(٢) التمهيد (٨/ ٣٩٨، ٣٩٩).

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم (١٠/ ٢٣١).

(٤) صحيح البخاري (٢٢٣٧)، وصحيح مسلم (١٥٦٧).

(٥) أضواء البيان (١/ ٤٨٤).

المبحث الثاني عشر
في بيع أمهات الأولاد

[م-٢٩٩] ذهب جماهير أهل العلم إلى أن أم الولد لا يجوز بيعها، وهذا مذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، واختيار ابن حزم(١).

وقيل: إن للشافعي قولًا قديمًا بجواز بيعهن(٢)، وكونه لا يوجد في عصرنا أمهات الأولاد فلا أرى الاشتغال بهذه المسألة، والإطالة فيها.



(١) انظر أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٦٦)، المبسوط (٧/ ١٤٩)، الفصول في الأصول (٣/ ٣٠٩)، المنتقى للباجي (٦/ ٢٢)، الشرح الصغير (٤/ ٥٦٥)، المجموع (٩/ ٢٩٠)، مطالب أولي النهى (٤/ ٧٧٠)، المحلى (٧/ ٥٠٥، ٥٠٦).

(٢) انظر المجموع (٩/ ٢٩٠).

المبحث الثالث عشر
في بيع المدبر

[م-٣٠٠] اختلف العلماء في بيع المدبر.

فقيل: لا يجوز بيع المدبر مطلقًا، وهو مذهب الحنفية، ورواية عن مالك(١).

وقيل: يجوز بيع المدبر مطلقًا، وهو مذهب الشافعية، والمشهور من مذهب الحنابلة، واختيار ابن حزم(٢).

وقيل: لا يجوز بيعه إلا في دين سابق على التدبير في حياة سيده، وليس عنده ما يجعله في الدين، وأما الدين المتأخر عن التدبير، فلا يباع فيه المدبر في حياة سيده، ويباع فيه بعد موته.

وهذا مذهب المالكية(٣).

وقيل: يجوز بيعه إن احتاج إلى ذلك صاحبه، وهو رواية عن أحمد(٤).

---

(١) انظر البحر الرائق (٤/ ٢٨٧)، المبسوط (٧/ ١٧٩)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٧٨)، حاشية ابن عابدين (٥/ ٥٦).
وجاء في التفريع لابن الجلاب (٢/ ١٠): «ومن باع مدبره فسخ بيعه...».
وانظر المفهم للقرطبي (٤/ ٣٥٨).

(٢) قال النووي في المجموع: «مذهبنا جواز بيع المدبر، سواء كان محتاجًا إلى ثمنه أم لا، وسواء كان على سيده دين أم لا، وسواء كان التدبير مطلقًا، أو مقيدًا، هذا مذهبنا».
انظر الوسيط (٣/ ٤٦٨)، المهذب (١/ ٢٦١).
وجاء في الإنصاف (٧/ ٤٣٨): «وله بيع المدبر وهبته، هذا المذهب مطلقًا بلا ريب، وعليه جماهير الأصحاب...». شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٩٥)، كشاف القناع (٤/ ٥٣٥).

(٣) حاشية العدوي (٢/ ٢٩٩)، الفواكه الدواني (٢/ ١٣٦).

(٤) انظر الإنصاف (٧/ ٤٣٨).

وقد فضلت عدم الإطالة في هذه المسألة؛ لعدم جدواها في العصر الحاضر؛ لعدم وجود الرق في أسواق المسلمين اليوم.



الفصل الثاني
في البيوع المنهي عنها من أجل الغرر

تمهيد
في تعريف الغرر

الغرر اصطلاحًا[(١)]:

عند العلماء ثلاث تعريفات للغرر:

التعريف الأول:

قيل: الغرر: ما يكون مستور العاقبة.

اختاره السرخسي[(٢)]، والزيلعي[(٣)]، من الحنفية، وهو موافق لتفسير الإمام

(١) الغرر بفتحتين: الخطر... وغرته الدنيا غرورًا، من باب: قعد: خدعته بزينتها، فهي غرور: مثل رسول: اسم فاعل مبالغة.
وغر الشخص يغر من باب ضرب غرارة بالفتح، فهو غار.
وغِر بالكسر أي جاهل بالأمور غافل عنها.
والغَرُور: بالفتح: الشيطان، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَا يَغُرَّنَّكُم بِٱللَّهِ ٱلْغَرُورُ﴾ [لقمان: ٣٣].
والغُرور: بالضم: ما اغتر به من متاع الدنيا.
انظر المصباح المنير (٢/ ٤٤٥)، مختار الصحاح (ص١٩٧).
وفي القاموس: غَرَّهُ غَرًّا وغُرُورًا وغِرَّةً بالكسر، فهو مَغْرُورٌ، وغَريرٌ كأمير: خَدَعَهُ وأطْمَعَهُ بالباطِلِ فاغْتَرَّ هو. والغَرُورُ: الدُّنْيا وما يُتَغَرْغَرُ به من الأَدْوِيَةِ. وما غَرَّكَ أو ما يُخَصُّ بِالشَّيْطانِ وبالضم: الأَباطِيلُ جمعُ غارٍّ. وأنا غَريرُكَ منه أيْ: أُحَذِّرُكَهُ. وغَرَّرَ بنفْسه تَغْريرًا وتَغِرَّةً كتَحِلَّةٍ: عَرَّضَها لِلهَلَكَةِ والاسمُ: الغَرَرُ محرَّكةً. و انظر مختار الصحاح (ص١٩٧).
(٢) المبسوط (١٢/ ١٩٤) و(١٣/ ٦٨).
(٣) تبيين الحقائق (٤/ ٤٦).

مالك رحمه الله[١]، واختاره بعض الشافعية[٢]، وابن تيمية من الحنابلة في أحد قوليه[٣]. ورجحه الخطابي في معالم السنن.

ومستور العاقبة يشمل أمرين:

الأمر الأول: ما تردد بين الحصول وعدمه.

الأمر الثاني: ما كان مجهول الصفة والمقدار، وإن تحقق حصوله.

يقول مالك رحمه الله: «الأمر عندنا أن من المخاطرة والغرر: اشتراء ما في بطون الإناث من النساء والدواب؛ لأنه لا يدرى أيخرج، أم لا يخرج، فإن خرج لم يدر أيكون حسنًا، أو قبيحًا، أم تامًا، أم ناقصًا، أم ذكرًا، أم أنثى، وذلك كله يتفاضل، إن كان على كذا، فقيمته كذا، وإن كان على كذا، فقيمته كذا»[٤].

فهذا نص من الإمام مالك رحمه الله أن الغرر: هو ما كان مجهول العاقبة إما للجهل بوجوده، أو للجهل بصفته.

ويقول ابن تيمية رحمه الله: «الغرر: هو المجهول العاقبة»[٥].

ويقول الخطابي: «أصل الغرر: ما طوي عنك علمه، وخفي عليك باطنه وسره... وكل بيع كان المقصود منه مجهولًا غير معلوم، ومعجوزًا عنه غير مقدور عليه فهو غرر، مثل أن يبيعه سمكًا في الماء، أو طيرًا في الهواء».

---

(١) موطأ مالك (٢/ ٦٦٥) وسيأتي كلامه إن شاء الله بحروفه.

(٢) حاشية البجيرمي على المنهج (٣/ ٣٠٤)، مغني المحتاج (٢/ ١٢)، نهاية المحتاج (٣/ ٤٠٥).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٢)، والقواعد النورانية (ص٨١).

(٤) موطأ مالك (٢/ ٦٦٥).

(٥) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٢٢)، والقواعد النورانية (ص٨١).

فجعل الخطابي الغرر شاملًا للأمرين: المجهول، والمعلوم المعجوز عن تسليمه.

القول الثاني:

قيل: الغرر: ما تردد بين الحصول والعدم.

فيدخل فيه ما عجز عن تسليمه. وهذا تعريف الكاساني وابن عابدين من الحنفية، وابن تيمية في أحد قوليه.

وهذا أخص من التعريف الأول؛ لأنه لا يدخل في تعريف الغرر ما كان مجهول الصفة والمقدار، وإن تحقق حصوله.

يقول الكاساني: «الغرر: هو الخطر الذي استوى فيه طرف الوجود والعدم بمنزلة الشك».

وذكر ابن عابدين أن الغرر: هو الشك في وجوده يعني: المبيع[(١)].

ويقول ابن تيمية: «الغرر: قد قيل في معناه: هو ما خفيت عاقبته، وطويت مغبته، أو انطوى أمره.

وقيل: ما تردد بين السلامة والعطب، ومعنى هذا: ما كان مترددًا بين أن يسلم للمشتري فيحصل المقصود بالعقد، وبين أن يعطب فلا يحصل المقصود بالعقد، وهذا التفسير أوضح وأبين من الأول، فإن الغرر من التغرير، والمغرر بالشيء: المخاطر، والمخاطر: المتردد بين السلامة والعطب، وهذا هو الذي خفيت عاقبته، فهذا كله يعود إلى سلامة المبيع للمشتري، وحصوله له. . .»[(٢)].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٥/ ٦٢).

(٢) نظرية العقد (ص٢٢٤).

القول الثالث:

رأي ابن حزم، قال في تعريفه: «ما عقد على جهل بمقداره، وصفاته»[١].

فلا يدخل عنده ما عجز عن تسليمه، كالعبد الآبق، والبعير الشارد، فإن العبد والبعير معلوما الصفة والمقدار، ولكن وقع الشك في حصولهما، أو وجودهما، ولا يرى رحمه الله اشتراط القدرة على التسليم شرطًا في صحة البيع، وقد ناقشت أدلته في فصل سابق، فأغنى عن إعادته هنا[٢].

ومن خلال التعريفات السابقة نرى أن أكملها ما علق الغرر على الأمرين معًا، الجهل بالصفة، أو بالمقدار، والتردد بين حصول الشيء، وبين فواته، وهي المخاطرة، والله أعلم.



---

(١) المحلى (٧/ ٢٨٧).

(٢) انظر المسالة (رقم: ١٣٦) الشرط الرابع: في المعقود عليه: أن يكون مقدورًا على تسليمه.

المبحث الأول: في حكم الغرر

[م-٣٠١] ذهب عامة العلماء إلى أن الغرر الكثير في عقود المعاوضات المالية، إذا كان ذلك في المعقود عليه أصالة لا تبعًا، ولم تكن هناك حاجة عامة ملحة إليه أن ذلك حرام[١].

واختار ابن سيرين وشريح[٢]، أن الغرر في المعاملات ليس بحرام.

❑ دليل من قال: الغرر الكثير المقصود في العقد دون حاجة عامة حرام.

الدليل الأول:

(ح-١٩٢) ما رواه مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة

---

(١) انظر في مذهب الحنفية: المبسوط (١١/ ٢٢)، تبيين الحقائق (٤/ ٤٦)، العناية شرح الهداية (٦/ ٤١١).
وفي مذهب المالكية: القوانين الفقهية (ص١٦٩)، منح الجليل (٥/ ٢٩)، الذخيرة (٥/ ٩٢)، التلقين (٢/ ٣٨٠)، التاج والإكليل (٤/ ٣٦٢)، الفواكه الدواني (٢/ ٨٠).
وفي مذهب الشافعية: مغني المحتاج (٢/ ١٢)، أسنى المطالب (٢/ ١٣، ١٤)، المجموع (٩/ ٣١٠).
وفي مذهب الحنابلة: الكافي (٢/ ١٠)، المبدع (٤/ ٢٣)، المغني (٤/ ١٤٢).

(٢) روى ابن أبي شيبة، قال (٤/ ٣١٢) حدثنا ابن علية، عن ابن عون، عن ابن سيرين، قال: لا أعلم ببيع الغرر بأسًا. وإسناده صحيح.
وقال ابن حجر في الفتح (٤/ ٣٥٧): «روى الطبري، عن ابن سيرين بإسناد صحيح، قال: لا أعلم ببيع الغرر بأسًا . . .
وروى ابن المنذر عنه أنه قال: لا بأس ببيع العبد الآبق إذا كان علمهما فيه واحدًا».
وقال ابن حزم في المحلى (٨/ ٣٩١): «ومن طريق الحجاج بن منهال، أخبرنا حماد بن زيد، عن أيوب السختياني، أن محمد بن سيرين كان لا يرى بأسًا بشراء العبد الآبق، إذا كان علمهما فيه واحدًا».

قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر(١).

(١) صحيح مسلم (١٥١٣)، والحديث له شواهد كثيرة، منها:
الأول: حديث علي رضي الله عنه:
رواه أحمد (١/ ١١٦) حدثنا هشيم، أخبرنا أبو عامر المزني، حدثنا شيخ من بني تميم، قال: خطبنا علي رضي الله عنه، أو قال: قال علي رضي الله عنه: **يأتي على الناس زمان عضوض، يعض الموسر على ما في يديه، قال: ولم يؤمر بذلك، قال الله ﷻ: ﴿وَلَا تَنسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧]، وينهد الأشرار، ويستذل الأخيار، ويبايع المضطرون، قال: وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطرين، وعن بيع الغرر، وعن بيع الثمرة قبل أن تدرك.**
والحديث ضعيف، في إسناده مبهم (شيخ من بني تميم) وفي إسناده أبو عامر المزني، صدوق كثير الخطأ.
وقد أخرجه أبو داود (٣٣٨٢)، والبيهقي في السنن (٦/ ١٧) من طريق هشيم به.
الشاهد الثاني: حديث ابن عمر.
أخرجه أحمد، قال: حدثنا يعلى ومحمد، قالا: ثنا محمد - يعني ابن إسحاق- حدثني نافع، عن ابن عمر، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر، وقال: **إن أهل الجاهلية كانوا يتبايعون ذلك البيع يبتاع الرجل بالشارف حبل الحبلة، فنهى رسول الله ﷺ.**
قال محمد بن عبيد في حديثه: حبل الحبلة، فنهى رسول الله ﷺ عن ذلك.
والحديث مداره على نافع، عن ابن عمر، وانفرد ابن إسحاق بذكر النهي عن بيع الغرر فيه، وكل من رواه عن نافع اقتصر فيه على النهي عن بيع حبل الحبلة، وهو المحفوظ، وإليك بعض من وقفت عليه منهم:
الأول: أيوب عن نافع.
أخرجه أحمد (٥/ ٢)، والترمذي (١٢٢٩)، والنسائي في الكبرى (٦٢١٨، ٦٢١٩)، وابن حبان (٤٩٤٦)، والبيهقي في معرفة السنن والآثار (١١٤٦١) والطبراني في المعجم الأوسط (٧٩٩٩).
الثاني: الليث بن سعد، عن نافع.
أخرجه البخاري (٢٢٥٦)، ومسلم (١٥١٤)، والنسائي في المجتبى (٤٦٢٤)، وفي الكبرى (٦٢٢٠)، والبيهقي في السنن (٥/ ٣٤٠).
الثالث: عبيد الله بن عمر، عن نافع.
=

. . . .

= أخرجه أحمد (٢/ ١٥، ٨٠)، والبخاري (٣٨٤٣)، ومسلم (١٥١٤)، وأبو داود (٣٣٨١)، وأبو عوانة في مسنده (٣/ ٢٥٩) والبيهقي في السنن (٥/ ٣٤١).

الرابع: مالك، عن نافع.

أخرجه في الموطأ (٢/ ٦٥٣)، ومن طريقه أحمد (٢/ ٦٣)، والبخاري (٢١٤٣)، وأبو داود (٣٣٨٠)، والنسائي في المجتبى (٤٦٢٥)، وفي الكبرى (٦٢٢١)، والمنتقى لابن الجارود (٥٩١)، وأبو يعلى في المسند (٥٨٢١)، وابن حبان في صحيحه (٤٩٤٧)، والبيهقي (٥/ ٣٤٠).

فهؤلاء أصحاب نافع، مالك وعبيد الله، وتابعهما الليث بن سعد، وأيوب، والواحد منهم مقدم على محمد بن إسحاق، فلو كانت زيادة محمد بن إسحاق محفوظة لم يغفل عنها مثلهم، فاتفاقهم على لفظ، ومخالفة ابن إسحاق لهم يوهن زيادته، وقد تابع نافعًا سعيد بن جبير، فرواه أحمد (٢/ ١٠)، والحميدي في مسنده (٦٨٩)، وفي النسائي في المجتبى (٤٦٢٣)، والكبرى (٦٢١٧)، وابن ماجه (٢١٩٧)، وأبو يعلى (٥٦٥٣) من طريق سعيد بن جبير، عن ابن عمر بلفظ نهى عن بيع حبل الحبلة، ولم يذكر ما زاده ابن إسحاق، والله أعلم.

الشاهد الثالث: حديث ابن عباس.

رواه أحمد (١/ ٣٠٢) ثنا أسود، ثنا أيوب بن عتبة، عن يحيى بن أبي كثير، عن عطاء، عن ابن عباس، قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر.

قال أيوب: وفسر يحيى بيع الغرر. . . ثم ذكر أمثلة لبيع الغرر.

ورواه ابن ماجه (٢١٩٥) ورواه الطبراني في المعجم الكبير (١١/ ١٥٤) ١١٣٤١، والخطيب في تاريخ بغداد (٧/ ٣) من طريق الأسود بن عامر به. واقتصر على المرفوع.

ورواه الدارقطني في السنن (٣/ ١٥) من طريق شاذان، نا أيوب بن عتبة به. بلفظ أحمد.

وهذا إسناد ضعيف لضعف أيوب بن عتبة، انظر تهذيب الكمال (٣/ ٤٨٤).

الشاهد الرابع: حديث سهل بن سعد.

أخرجه الطبراني في الأوسط (٥/ ٣٤٨) وفي الكبير (٦/ ١٧٢) حدثنا محمد بن عثمان ابن أبي شيبة، قال: حدثنا إسماعيل بن أبي الحكم الثقفي، قال: حدثنا عبد العزيز بن أبي حازم، عن أبيه، عن سهل بن سعد، أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ٨٠): «رواه الطبراني في الأوسط، ورجاله رجال الصحيح، خلا إسماعيل بن أبي الحكم الثقفي، وثقه أبو حاتم، ولم يتكلم فيه أحد». =

واشترطنا في الغرر المحرم شروطًا منها:

الشرط الأول:

أن يكون الغرر كثيرًا؛ لأن الغرر اليسير جائز بالإجماع، حكى الإجماع ابن رشد، والقرافي، والنووي[1].

= قلت: وهذا يخالف كلامه رحمه الله حيث قال في الكتاب نفسه (٧/ ٢٠٦): «رواه الطبراني وفيه إسماعيل بن أبي الحكم الثقفي لم أعرفه...».
وقد جاء في كتاب حلية الأولياء (٧/ ١٠٥): «حدثنا أبو بكر الطلحي، ثنا محمد بن عبد الله الحضرمي، ثنا إسماعيل بن أبي الحكم وكان ثقة...».
وقد توبع، أخرجه ابن عساكر في تاريخ دمشق (١٤/ ٢٩٨) والذهبي في تذكرة الحفاظ (١/ ٢٦٩) وفي سير أعلام النبلاء (٨/ ٣٦٤) من طريق عبد الرحمن بن يونس السراج، أخبرنا عبد العزيز بن أبي حازم به.
فالحديث حسن إن شاء الله تعالى، صحيح بمجموع طرقه.
وقال ابن حجر في موافقة الخبر الخبر (١/ ٥٢٠) وقال عقبه: «هذا حديث حسن صحيح، أخرجه الدارقطني في الأفراد هكذا..».
الشاهد الخامس: حديث أنس رضي الله عنه.
رواه أبو يعلى في مسنده (٢٧٦٧) من طريق إسماعيل بن مسلم المكي، عن الحسن، عن أنس، قال: قال رسول الله ﷺ: لا تلامسوا، ولا تناجشوا، ولا تبايعوا الغرر... الحديث.
في إسناده إسماعيل بن مسلم المكي، وهو ضعيف.
قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/ ٨١): «رواه أبو يعلى، وفيه إسماعيل بن مسلم المكي، وهو ضعيف». اهـ
الشاهد السادس: حديث عتاب بن أسيد.
سبق تخريجه في باب التصرف في المبيع، وهو حديث ضعيف.
الشاهد السابع:
حديث ابن مسعود، سبق تخريجه في كتاب بيع السمك في الماء، وهو حديث ضعيف مرفوعًا، والصحيح وقفه على ابن مسعود.

(١) بداية المجتهد (٢/ ١٥٥، ١٥٧)، الذخيرة للقرافي (٥/ ٩٣) الفروق للقرافي (٣/ ٢٦٥، ٢٦٦)، المجموع (٩/ ٢٥٨).

قال ابن عبد البر: «لا يختلفون في جواز قليل الغرر؛ لأنه لا يسلم منه بيع، ولا يمكن الإحاطة بكل المبيع، لا بنظر، ولا بصفة...»[١].

ويحاول الباجي وضع ضابط في التفريق بين اليسير والكثير، بأن اليسير: هو ما لا يكاد يخلو منه عقد، والغرر الكثير: ما كان غالبًا في العقد حتى صار العقد يوصف به[٢].

الشرط الثاني:

أن يكون الغرر في عقود المعاوضات المالية؛ لأن الغرر لا يؤثر على الصحيح في عقود التبرعات، وهو مذهب مالك، واختاره ابن تيمية رحمه الله.

يقول القرافي: «فصل مالك بين قاعدة ما يجتنب فيه الغرر والجهالة... وقاعدة ما لا يجتنب فيه الغرر والجهالة... وانقسمت التصرفات عنده ثلاثة أقسام: طرفان وواسطة: فالطرفان:

أحدهما: معاوضة صرفة، فيجتنب فيها ذلك إلا ما دعت الضرورة إليه عادة.

وثانيهما: ما هو إحسان صرف، لا يقصد به تنمية المال، كالصدقة والهبة.. فإن هذه التصرفات إن فاتت على من أحسن إليه بها لا ضرر عليه؛ لأنه لم يبذل شيئًا، بخلاف القسم الأول إذا فات بالغرر والجهالة ضاع المال المبذول في مقابلته، فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه، إما الإحسان الصرف، فلا ضرر فيه، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الإحسان، التوسعة فيه بكل طريق بالمعلوم والمجهول، فإن ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعًا، وفي المنع من ذلك، وسيلة إلى تقليله، فإذا وهب له بعيره الشارد، جاز أن يجده، فيحصل له ما ينتفع

(١) الاستذكار (١٩/ ١٦٨).

(٢) انظر المنتقى للباجي (٥/ ٤١).

به، ولا ضرر عليه إن لم يجده؛ لأنه لم يبذل شيئًا... وأما الواسطة بين الطرفين فهو النكاح، فهو من جهة أن المال فيه ليس مقصودًا... ومن جهة أن صاحب الشرع اشترط فيه المال بقوله تعالى: ﴿أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَالِكُم﴾ [النساء: ٢٤]، يقتضي امتناع الجهالة والغرر...»(١).

واختار ابن تيمية مذهب مالك، في أن الغرر يؤثر في عقود المعاوضات دون عقود التبرعات.

الشرط الثالث:

أن يكون الغرر في المعقود عليه أصالة؛ لأن الغرر في التابع مغتفر، عملًا بالقاعدة الفقهية: «يغتفر في التابع ما لا يغتفر في غيره».

ولذلك صح بيع الحمل مع الشاة، ولا يصح إفراد الحمل بالبيع، وصح بيع الثمرة قبل بدو صلاحها تبعًا للشجرة، ولا يصح إفراد بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بالعقد، وهكذا.

ويقول ابن تيمية: «يجوز من الغرر اليسير ضمنًا وتبعًا ما لا يجوز في غيره»(٢).

الشرط الرابع:

ألا يكون هناك حاجة عامة، فإن كانت هناك حاجة عامة إلى المعاملة أبيحت المعاملة، وإن كان فيها غرر.

يقول ابن تيمية: «مفسدة الغرر أقل من الربا، فلذلك رخص فيما تدعو إليه الحاجة منه، فإن تحريمه أشد ضررًا من كونه غررًا، مثل بيع العقار جملة، وإن لم يعلم دواخل الحيطان والأساس، ومثل بيع الحيوان الحامل أو المرضع،

---

(١) الفروق (١/ ١٥١).

(٢) القواعد النورانية (ص٨٣).

وإن لم يعلم مقدار الحمل، أو اللبن، وإن كان قد نهي عن بيع الحمل منفردًا، وكذلك اللبن عند الأكثرين. . .»[(١)].

وابن تيمية، وإن مثل لقاعدته في الغرر التابع، والغرر اليسير؛ لأن ابن تيمية من عادته إذا ساق الأمثلة، اختار من الأمثلة ما لا نزاع فيه، ولكن العبرة بالقاعدة التي ساقها ابن تيمية، فإنه رخص في الغرر إذا دعت إليه الحاجة، والغرر الذي تبيحه الحاجة أعم من الغرر اليسير أو التابع، فهذان يباحان مع قيام الحاجة، وبدونها.

ويقول ابن تيمية أيضًا: «من أصول الشرع، أنه إذا تعارض المصلحة، والمفسدة قدم أرجحهما، فهو إنما نهى عن بيع الغرر، لما فيه من المخاطرة التي تضر بأحدهما، وفي المنع مما يحتاجون إليه من البيع ضرر أعظم من ذلك، فلا يمنعهم الضرر اليسير، بوقوعهم في الضرر الكثير، بل يدفع أعظم الضررين باحتمال أدناهما، ولهذا لما نهاهم عن المزابنة، لما فيها من نوع ربا، أو مخاطرة، أباحها لهم في العرايا للحاجة؛ لأن ضرر المنع من ذلك أشد، وكذلك لما حرم عليهم الميتة؛ لما فيها من خبث التغذية، أباحها لهم عند الضرورة؛ لأن ضرر الموت أشد، ونظائره كثيرة. . .»[(٢)].

ويقول ابن تيمية أيضًا: «وإذا كانت مفسدة بيع الغرر، هي كونه مظنة العداوة، والبغضاء، وأكل الأموال بالباطل، فمعلوم أن هذه المفسدة إذا عارضتها المصلحة الراجحة، قدمت عليها، كما أن السباق بالخيل والسهام، والإبل لما كان فيه مصلحة شرعية جاز بالعوض، وإن لم يجز غيره بعوض»[(٣)].

---

(١) القواعد النورانية (ص١١٨).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٥٣٨، ٥٣٩).

(٣) المرجع السابق (٢٩/ ٤٨).

وهذه المفاسد التي ساقها ابن تيمية في عقد الغرر من كونه مظنة العداوة والبغضاء، وأكل أموال الناس بالباطل إنما توجد في الغرر الكثير، وليس في الغرر اليسير أو التابع، ومع ذلك رأى ابن تيمية أن المصلحة الراجحة إذا عارضت تلك المفاسد فإنها مقدمة عليها.

ويقول ابن تيمية أيضًا: «والشارع لا يحرم ما يحتاج الناس إليه من البيع لأجل نوع من الغرر، بل يبيح ما يحتاج إليه من ذلك»(١).

ويقول ابن تيمية أيضًا: «المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها حاجة راجحة أبيح المحرم»(٢).

وهذا يدل على أن المعاملة المالية قد يتنازعها موجبان: أحدهما يدعو إلى التحريم، وهو وجود الغرر، والآخر يدعو إلى الإباحة، وهو قيام الحاجة العامة الملحة، وتكون للأقوى منهما.

ويقول الشيخ الصديق الضرير في كتابه القيم الغرر وأثره في العقود:

«يشترط لتأثير الغرر في العقد ألا يكون الناس في حاجة إلى ذلك العقد، فإن كانت هناك حاجة إلى العقد لم يؤثر الغرر مهما كانت صفة الغرر، وصفة العقد؛ لأن العقود كلها شرعت لحاجة الناس إليها، ومن مبادئ الشريعة العامة المجمع عليها، رفع الحرج ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨]، ومما لا شك فيه أن منع الناس من العقود التي هم في حاجة إليها، يجعلهم في حرج، ولهذا كان من عدل الشارع، ورحمته بالناس، أن أباح لهم العقود التي يحتاجون إليها، ولو كان فيها غرر»(٣).

---

(١) المرجع السابق (٢٩/ ٢٢٧).
(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/ ٤٩).
(٣) الغرر وأثره في العقود (ص٦٠٠) الطبعة الثانية.

ويقول أخونا الشيخ خالد المصلح: «ألا تدعو إلى الغرر حاجة عامة، فإن الحاجات العامة تنزل منزلة الضرورات... فإذا دعت حاجة الناس إلى معاملة فيها غرر لا تتم إلا به فإنه يكون من الغرر المعفو عنه...»(١).

إذا عرفنا ذلك استطعنا أن نميز بين الغرر الجائز، والغرر المحرم:

فالغرر الكثير الذي لا تدعو إليه حاجة عامة حرام، وما عداه حلال.

فيدخل في الحلال الغرر اليسير، والغرر التابع ولو كان كثيرًا، والغرر الكثير إذا دعت إليه حاجة عامة.

❑ دليل ابن سيرين على جواز بيع الغرر.

لم أقف على دليله، ولعله لم يبلغه النهي، ويمكن أن يستدل له بأن الغرر إذا كان هو المخاطرة، فإن البيع والشراء فيه مخاطرة بطبيعته، فالربح فيه غير مضمون، وهو دائر بين الربح والخسارة، وكم من رجل لحقته الديون الكثيرة بسبب التجارة، والله أعلم.

وعلى كل حال لو صح أن هذا دليل ابن سيرين رحمه الله، فإنه نظر في مقابل النص، فيكون فاسدًا.

والمخاطرة ليست كلها محرمة، ولا كلها جائزة،

قال ابن تيمية: «أما المخاطرة فليس في الأدلة الشرعية ما يوجب تحريم كل مخاطرة، بل قد علم أن الله ورسوله لم يحرما كل مخاطرة»(٢).

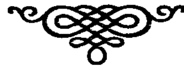
وقال أيضًا: «الخطر خطران: خطر التجارة، وهو أن يشتري السلعة بقصد أن

---

(١) الحوافز التجارية (ص٣٤).

(٢) مختصر الفتاوى المصرية (ص٥٣٢).

يبيعها بربح، ويتوكل على الله في ذلك، فهذا لا بد منه للتجار... فالتجارة لا تكون إلا كذلك، والخطر الثاني: الميسر الذي يتضمن أكل أموال الناس بالباطل، فهذا الذي حرمه الله ورسوله...»[1].



(١) تفسير آيات أشكلت (٢/ ٧٠٠)، وانظر زاد المعاد (٥/ ٨١٦).

المبحث الثاني
في البيوع التي نهي عنها من أجل الغرر

قال ابن عبد البر: «بيوع الغرر لا يحاط بها، ولا تحصى»[(١)].

وإذا كنا نقول: إن الغرر يرجع إلى سببين: إما الجهالة، أو عدم القدرة على التسليم، أمكن لنا أن نقسم الغرر إلى قسمين:

منه ما يرجع إلى الجهل بذات المعقود عليه، سواء كان جهلًا بذاته جنسًا، أو نوعًا، أو صفة، أو جهلًا في أجله بحيث لا يعرف له زمن معين ينتهي عنده.

ومنها ما يرجع إلى عدم القدرة على التسليم.

وزاد بعض أهل العلم من المعاصرين: الغرر بسبب صيغة العقد.

كبيعتين في بيعة وبيع الحصاة، وبيع المنابذة، والملامسة، والعقد المعلق والعقد المضاف[(٢)].

وعند التأمل أرى أن هذا القسم يرجع إلى الجهالة، وهو ظاهر في بيع الحصاة والمنابذة، والملامسة.



(١) الاستذكار (٢٠/ ١٨٣).

(٢) الغرر وأثره في العقود - الضرير (ص١٠٠) سلسلة صالح كامل.

الفرع الأول
الغرر بسبب الجهالة

[م-٣٠٢] سبق لنا عند الكلام على أركان البيع كلام أهل العلم في اشتراط أن يكون المعقود عليه معلومًا، والعلم بالمعقود عليه من ثمن أو مثمن ينفي وجود الجهالة فيهما، وقد وعدنا القارئ هناك بأننا في باب البيوع المنهي عنها سوف نتعرض لبعض البيوع المختلف فيها، هل مثلها يعتبر المعقود عليها معلومًا، فلا تدخل في بيع المجهول، أو مثلها يجعل المعقود عليه مجهولًا، وبالتالي يؤدي إلى إبطال العقد، هذا إن شاء الله ما سوف نحاول بحول الله وقوته في هذا الفصل أن نجيب عليه، ومن هذه المسائل:

(١) بيع الغائب.

(٢) بيع اللبن في الضرع.

(٣) بيع الحمل في البطن.

(٤) بيع الصوف على الظهر.

(٥) بيع المغيبات في الأرض.

(٦) بيع ما مأكوله في جوفه.

(٧) بيع شاة غير معينة من القطيع.

(٨) بيع النوى في التمر.

(٩) بيع المسك في فأرته.

(١٠) بيع الملامسة والمنابذة.

(١١) بيع الحصاة.

(١٢-١٦) البيع بسعر السوق، أو بما ينقطع به السعر، أو بما يبيع به فلان، أو البيع بالرقم.

(١٧) البيع بعشرة نقدًا أو بعشرين نسيئة.

(١٨) بيع عسب الفحل.

(١٩)، الثنيا غير المعلومة.

(٢٠) بيع ضربة الغائص.

(٢١) عقد التأمين.



المطلب الأول
في بيع الغائب

المسألة الأولى
المقصود ببيع الغائب وعلاقته بالغرر

علاقة بيع الغائب بالغرر:

الفقهاء الذين منعوا بيع الشيء قبل رؤيته، إنما حملهم على ذلك الخوف من الوقوع في الغرر الكثير.

وأما المقصود في بيع الغائب:

فيقال: المبيع الغائب تارة يتعلق بالذمة، بحيث يكون البيع متوجهًا إلى سلعة غير معينة موصوفة في الذمة، فيكون هذا من قبيل بيع السلم، حالًا كان أو مؤجلًا. وهذا ليس هو المقصود في الباب هنا. وسيأتي الكلام عليه إن شاء الله تعالى.

وتارة يكون البيع متوجهًا إلى سعلة معينة، فلا يقال: بأنه سلم، ولكن يقال له غائب، وهذا الغائب، إما أن يكون قد شاهده البائع، ولم يمض على الرؤية وقت يخشى عليه من التغير، أو يكون موصوفًا لم يره المشتري، وإنما وصف له، أو يباع له بدون رؤية ولا صفة، وهذا هو المقصود في هذا البحث، وهو بيع سلعة معينة غائبة، تارة بلا رؤية ولا صفة، وتارة عن طريق الوصف بدون رؤية، والله أعلم.



المسألة الثانية
في بيع العين الغائبة بلا رؤية ولا صفة

[م-٣٠٣] إذا باع الرجل سلعته بلا وصف ولا رؤية، فقد اختلف العلماء في صحة هذا البيع على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يصح البيع، وله الخيار مطلقًا إذا رآه، سواء اشترط الخيار أم لا، وهذا مذهب الحنفية[١]. وقول مرجوح في مذهب الشافعية[٢]، ورواية عن أحمد نقلها حنبل، واختارها ابن تيمية في موضع من كلامه[٣].

القول الثاني:

يصح البيع بلا صفة، ولا رؤية، بشرط أن يجعل للمشتري الخيار إذا رآه، وهذا مذهب المالكية[٤].

والفرق بين مذهب الحنفية والمالكية: أن الحنفية أثبتوا للمشتري خيار الرؤية بدون شرط، والمالكية اشترطوا لصحة البيع اشتراط المشتري خيار الرؤية.

القول الثالث:

لا يجوز البيع بغير صفة، ولا رؤية متقدمة، وهذا اختيار القاضي أبو محمد

---

(١) تبيين الحقائق (٤/ ٢٥)، البحر الرائق (٦/ ٢٨) وما بعدها، فتح القدير مع العناية (٦/ ٣٣٥).
(٢) السراج الوهاج (ص١٧٦)، مغني المحتاج (٢/ ١٨)، الوسيط (٣/ ٣٧).
(٣) الإنصاف (٤/ ٢٩٥)، الكافي (٢/ ١٢)، المغني (٤/ ١٥).
(٤) مواهب الجليل (٤/ ٢٩٦)، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٥ - ٢٧)، التاج والإكليل (٦/ ١١٨، ١١٩).

البغدادي من المالكية[١]، وهو الأظهر في مذهب الشافعية[٢]، والمشهور من مذهب الحنابلة[٣].

فصارت الأقوال ثلاثة:

يصح مطلقًا وله خيار الرؤية إذا رآه سواء اشترط الخيار أو لم يشترطه.

لا يصح مطلقًا. وهذان القولان متقابلان.

يصح إن اشترط المشتري له الخيار إذا رآه، وإن لم يشترط الخيار فلا يصح.

وسوف نذكر أدلة هذا القول مع أدلة المسألة التالية لتداخلهما.



---

(١) الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٥٢١، ٥٢٢).

(٢) الأم (٣/ ٤٠)، مغني المحتاج (٢/ ١٨)، الإقناع للشربيني (٢/ ٢٨٢)، حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ٢٠٥).

(٣) قال في الإنصاف (٤/ ٢٩٥): «إذا لم ير المبيع، فتارة يوصف له، وتارة لا يوصف له، فإن لم يوصف له لم يصح البيع على الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب».

وقال في المغني (٤/ ١٥): «وفي بيع الغائب روايتان، أظهرهما أن الغائب الذي لم يوصف، ولم تتقدم رؤيته، لا يصح بيعه».

المسألة الثالثة
في بيع العين الغائبة عن طريق الوصف

[م-٣٠٤] إذا باع سلعة معينة غائبة عن طريق الوصف، فهل يصح البيع؟

اختلف العلماء في ذلك على قولين:

القول الأول:

يصح مطلقًا، وهو مذهب الحنفية(١)، والمالكية(٢)، والقول القديم

---

(١) تقدم في المسألة الماضية أن الحنفية والمالكية يصححون البيع بدون رؤية ولا وصف، فمن باب أولى، أن يصححوا البيع إذا كان هناك وصف.
والحنفية يصححونه، ويجعلون له الخيار إذا رآه بمقتضى العقد، ولو بدون شرط.
والمالكية فرقوا بين بيع الغائب بلا رؤية ولا وصف، فلا يصححونه إلا إذا اشترط المشتري الخيار إذا رآه، وأما إذا باعه بالوصف فيصححونه، ولو لم يشترط الخيار.
انظر في مذهب الحنفية: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥)، البحر الرائق (٦/ ٢٨) وما بعدها، فتح القدير مع العناية (٦/ ٣٣٥).

(٢) قال في مواهب الجليل (٤/ ٢٩٦): «قال في المقدمات: وهو الصحيح...
وقال في التوضيح: إنه في المدونة، ونسبه لبعض كبار أصحاب مالك.
وقال ابن عرفة: إنه المعروف من المذهب...
وقال بعض كبار أصحاب مالك: لا ينعقد بيع إلا على أحد أمرين: إما على صفة توصف، أو على رؤية قد عرفها، أو شرط في عقد البيع أنه بالخيار إذا رأى، فكل بيع ينعقد في سلعة بعينها غائبة على غير ما وصفنا، فهو منتقض...».
وانظر: أنوار البروق في أنواع الفروق (٣/ ٢٤٧)، المنتقى للباجي (٥/ ٨، ٥٤)، الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٥٢١، ٥٢٢)، حاشية الدسوقي (٣/ ٢٠)، إلا أن المالكية اشترطوا شروطًا، منها:
ألا يكون المبيع قريبًا جدًا يمكن رؤيته من غير مشقة، فإنه عدول عن اليقين إلى توقع الغرر.
وألا يكون بعيدًا جدًا يمكن تغيره قبل التسليم. =

للشافعية[١].

وقال ابن تيمية في موضع: هو أعدل الأقوال[٢].

القول الثاني:

لا يصح بيع السلع المعينة إلا عن طريق رؤيتها، وهو الجديد في مذهب الشافعي، وعليه الفتوى[٣].

القول الثالث:

يصح البيع بالوصف إذا كانت السلع مما يصح السلم فيها، بحيث تكون السلعة مما يمكن ضبطها بالوصف، فما لا يصح السلم فيه، لا يصح بيعه بالصفة، وهذا مذهب الحنابلة[٤].

❏ دليل من قال: يصح البيع بلا وصف ولا رؤية متقدمة.

الدليل الأول:

قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

= وألا يباع جزافًا؛ لأن الجزاف تقديره بالحزر والتخمين، وذلك لا يكون إلا بالنظر، ولذلك منع المالكية من شراء الأعمى جزافًا كما سيأتي؛ لأن الجزاف يشترط فيه الرؤية.
واشتراط ألا يكون جزافًا يمكن أن يكون مذهبًا للحنفية والشافعية، جاء في تبيين الحقائق (٤/ ٥): «وشرط جواز الجزاف أن يكون مميزًا، مشارًا إليه» وهذا يلزم منه الرؤية، وانظر في مذهب الشافعية المهذب (١/ ٢٦٥).

(١) حاشية الجمل (٣/ ٣٩)، مغني المحتاج (٢/ ١٨).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٤٥).

(٣) المجموع (٩/ ٣٤٨)، أسنى المطالب (٢/ ١٨)، حاشية الجمل (٣/ ٣٩)، مغني المحتاج (٢/ ١٨).

(٤) الإنصاف (٤/ ٢٩٥)، المبدع (٤/ ٢٥)، الكافي (٢/ ١٢)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ١٢).

وجه الاستدلال:

مطلق الآية يشمل المبيع بالوصف والرؤية، والمبيع بدونهما، فتبقى الآية على إطلاقها إلا بيعًا منع منه كتاب، أو سنة، أو إجماع، ولا يوجد شيء من ذلك في مسألتنا.

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن إطلاق الآية مخصوص بحديث أبي هريرة ﷺ: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر، وعدم رؤية المبيع جهالة به، والغرر فيها ظاهر.

ورد الحنفية:

بأن الجهالة في المبيع ليست كلها تؤدي إلى إبطال البيع، فالجهالة هنا لا تفضي إلى المنازعة؛ لأننا نثبت للمشتري الخيار إذا رأى المبيع، فإذا لم يوافقه رده، وإن قبل المبيع بعد رؤيته لم يكن هناك ضرر عليه[١].

الدليل الثاني:

(ح-١٩٣) ما رواه ابن أبي شيبة، حدثنا إسماعيل - يعني ابن عياش- عن أبي بكر بن عبد الله بن أبي مريم عن مكحول رفعه قال: **إذا اشترى الرجل الشيء، ولم ينظر إليه غائبًا عنه، فهو بالخيار إذا نظر إليه، إن شاء أخذ، وإن شاء ترك**[٢].

[مرسل على ضعف في إسناده][٣].

---

(١) انظر تبيين الحقائق (٤/ ٢٥).

(٢) المصنف (٤/ ٢٦٨) ومن طريق إسماعيل بن عياش رواه الدارقطني في السنن (٣/ ٤)، والبيهقي (٥/ ٢٦٨)، وذكره البيهقي في معرفة السنن (٤/ ٢٧٢).

(٣) قال الدارقطني: هذا مرسل، وأبو بكر بن أبي مريم ضعيف. =

قال النووي: «حديث ضعيف باتفاق المحدثين، وضعفه من وجهين:

أحدهما: أنه مرسل؛ لأن مكحولًا تابعي.

والثاني: أن أحد رواته ضعيف»(١).

الدليل الثالث:

(ث-٢٧) ما رواه الطحاوي من طريق هلال بن يحيى بن مسلم، قال: ثنا عبد الرحمن بن مهدي، عن رباح بن أبي معروف المكي، عن ابن أبي مليكة، عن علقمة بن وقاص الليثي، قال: **اشترى طلحة بن عبيد الله من عثمان ابن عفان مالًا، فقيل لعثمان: إنك قد غبنت، وكان المال بالكوفة. فقال عثمان: لي الخيار؛ لأني بعت ما لم أر. فقال طلحة: لي الخيار؛ لأني اشتريت ما لم**

= وروى الدارقطني (٣/ ٤) من طريق داهر بن نوح، أخبرنا عمر بن إبراهيم بن خالد، أخبرنا وهب اليشكري، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **من اشترى شيئًا لم يره، فهو بالخيار إذا رآه.**

قال عمر: وأخبرني فضيل بن عياض، عن هشام بن سيرين، عن أبي هريرة بمثله.

قال عمر: وأخبرني القاسم بن الحكم، عن أبي حنيفة، عن الهيثم، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة مثله.

قال الدارقطني: عمر بن إبراهيم يقال له الكردي، يضع الأحاديث، وهذا باطل لا يصح، لم يروها غيره، وإنما يروى عن ابن سيرين موقوفًا من قوله.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبير من طريق الدارقطني (٥/ ٢٦٨)، ونقل البيهقي كلام الدارقطني مقرًا له.

قلت: أثر ابن سيرين الموقوف قد أخرجه ابن أبي شيبة (٤/ ٢٦٨) حدثنا هشيم، عن يونس وابن عون، عن ابن سيرين، قال: إذا وجده كما وصف له، فهو جائز، ولا خيار له.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٥/ ٢٦٨) من طريق سعيد بن منصور، عن هشيم، قال: أخبرنا يونس وابن عون به. وسنده صحيح.

(١) المجموع (٩/ ٣٦٥).

أر، فحكما بينهما جبير بن مطعم، فقضى أن الخيار لطلحة، ولا خيار لعثمان[١].

[إسناده ضعيف][٢].

وجه الاستدلال:

هذا الأثر يدل على أن عثمان قد باع مالًا له لم يره، والغالب أن عثمان لا يمكن أن يصف مالًا له لم يره، فهو دليل على صحة بيع المال من غير صفة ولا رؤية.

ويجاب عنه بأجوبة:

الأول: أنه ضعيف الإسناد، والحجة إنما تكون فيما صح إسناده.

الثاني: قال النووي: «والجواب عن قصة عثمان، وطلحة، وجبير بن مطعم أنه لم ينتشر ذلك في الصحابة ﷺ، والصواب عندنا أن قول الصحابة ليس بحجة إلا أن ينتشر من غير مخالفة»[٣].

ورد هذا الجواب: بأن دعوى أن القول لم ينتشر بين الصحابة تحتاج إلى دليل، فلو صح لكان حجة عند من يرى أن قول الصحابي حجة؛ لأن هؤلاء ثلاثة من أصحاب النبي ﷺ بينهم عثمان ﷺ، وهو خليفة راشد، له سنة متبعة، ولكن ذلك لم يصح، ويبقى الاستدلال بأثر عبد الله بن عمر وعبد الله بن بحينة كما في الدليل الآتي وهو أقوى من الاستدلال بأثر عثمان مع طلحة، والله أعلم.

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ١٠).

(٢) سبق تخريجه، انظر (ث ١٢).

(٣) المجموع (٩/ ٣٦٥).

الدليل الرابع:

(ث-٢٨) روى الطحاوي من طريق شعيب بن أبي حمزة، عن الزهري، قال: أخبرني سالم، **أن عبد الله بن عمر رضي الله عنه ركب يومًا مع عبد الله بن بحينة... وهو من أصحاب النبي ﷺ إلى أرض له بريم، فابتاعها منه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، على أن ينظر إليها، وريم من المدينة على قريب من ثلاثين ميلًا**[(١)].

وجه الاستدلال:

هذا الأثر صحيح عن ابن عمر، وقد اشترى ما لم يره، ورأى ذلك جائزًا، وعبد الله بن عمر رضي الله عنه من فقهاء الصحابة رضي الله عنهم.

وقد يقال: الأثر صريح بأنه اشترى المال من غير رؤية؛ لاشتراطه خيار الرؤية، ولكنه لم يتعرض للوصف، فهو لم يثبت الوصف ولم ينفه، فقد يكون اشتراها عن طريق الوصف، والكلام على صحة البيع من غير وصف ولا رؤية.

الدليل الخامس:

القياس على بيع الرمان، والجوز، وما كان مأكوله في جوفه، فإذا جاز بيعه، وهو مستتر لا يمكن رؤيته، جاز بيع الشيء قبل رؤيته.

وأجيب عن هذا الدليل:

بأن ظاهر الرمان والجوز يقوم مقام باطنهما في الرؤية، كصبر الحنطة، ولأن في استتار باطنها مصلحة لها، كأساس الدار بخلاف بيع الغائب[(٢)].

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٣٦٢).

(٢) المجموع (٩/ ٣٦٦).

الدليل السادس:

القياس على عقد النكاح، فإذا كان يجوز عقد النكاح، ولو لم ير الرجل المرأة، فكذلك البيع.

ويمكن أن يقال: بأن عقد النكاح يخالف البيع، ولذلك يشترط في النكاح ما لا يشترط في البيع، والعكس صحيح، فليس في النكاح خيار، بخلاف البيع، والمقصود من النكاح، وهو الاستمتاع لا يمكن رؤيته قبل الزواج، ويمكن تجربة المبيع بخلاف النكاح، إلى غير ذلك من الفروق، وإذا ثبت الفرق لم يصح القياس.

❑ دليل من صحح البيع عن طريق الوصف فقط ولو لم ير المبيع.

الدليل الأول:

(ح-١٩٤) روى البخاري من طريق منصور، عن أبي وائل، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، قال: قال النبي ﷺ: **لا تباشر المرأة المرأة، فتنعتها لزوجها، كأنه ينظر إليها**[(١)].

وجه الاستدلال:

أن الرسول ﷺ جعل الوصف للمرأة يقوم مقام الرؤية، وهذا دليل على أن وصف الشيء يقوم مقام رؤيته.

الدليل الثاني:

استدلوا على صحة بيع الموصوف بصحة شراء الأعمى، فإن الأعمى إنما يشتري ويبيع بالوصف، قال الكاساني: «الإجماع فإن العميان في كل زمان من

---

(١) البخاري (٥٢٤٠).

لدن رسول الله ﷺ لم يمنعوا من بياعاتهم وأشريتهم، بل بايعوا في سائر الأعصار من غير إنكار»(١).

قلت: سيأتي تحرير الخلاف في مسألة شراء الأعمى إن شاء الله تعالى، والراجح صحة شرائه، والله أعلم.

الدليل الثالث:

القياس على بيع السلم، فكما أنه لا يصح بيع السلم، إلا إذا كان يمكن ضبطه بالصفة، فكذلك غيره من السلع.

ويجاب:

هناك فرق بين بيع الغائب وبيع السلم، فالسلم يشترط فيه أن يكون واجبًا في الذمة، والمبيع الغائب لا يشترط فيه ذلك، وقد يكون المبيع في السلم معدومًا عند العقد، ولا يجوز هذا في بيع المعين الغائب، ولأن الجهالة في السلم تفضي إلى المنازعة، وأما الجهالة في بيع الغائب فلا تؤدي إلى ذلك لثبوت الخيار فيه بعد الرؤية.

الدليل الرابع:

الجهل في صفات المبيع كالجهل بذاته، فيفضي عدم ذكر صفاته إلى الجهالة، والجهالة في المبيع تفسد البيع.

وسبق الجواب على ذلك بأن الجهالة إذا كانت لا تؤدي إلى المنازعة لم تفسد العقد.

الدليل الخامس:

بذل العوض في مقابل السلعة لا يمكن تقديره إلا عن طريق رؤية السلعة، أو

---

(١) بدائع الصنائع (٥/ ١٦٤).

معرفة صفتها، وإذا بيعت السلعة بدون وصف ولا رؤية كيف يمكن تقدير العوض خاليًا من النقص أو الغبن.

ويجاب:

بأننا عالجنا هذا في ثبوت الخيار للمشتري، فإذا شعر بالغبن كان له فسخ البيع.

❑ دليل من قال: لا يجوز بيع الموصوف مطلقًا بغير رؤية.

الدليل الأول:

(ح-١٩٥) روى مسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة ﵁، قال: **نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر**[(١)].

والغرر: هو المستور العاقبة، وهذا متحقق في بيع الغائب، فيدخل في عموم النهي.

وأجيب:

بأن النهي عن بيع الغرر إنما هو لدفع الضرر عن التغرير بالمشتري، ولا ضرر في بيع الغائب؛ لأنه إنما يلزم الضرر لو لم يثبت له الخيار عند الرؤية، وأما إذا ثبت له الخيار فقد حفظ حقه.

الدليل الثاني:

(ح-١٩٦) ما رواه أحمد من طريق يونس، عن يوسف بن ماهك، عن حكيم بن حزام، قال، قلت: يا رسول الله يأتيني الرجل يسألني البيع ليس عندي ما أبيعه، ثم أبيعه من السوق، فقال: **لا تبع ما ليس عندك**[(٢)].

---

(١) صحيح مسلم (١٥١٣).

(٢) المسند (٣/ ٤٠٢).

[منقطع يوسف لم يسمعه من حكيم][١].

وجه الاستدلال:

بيع الغائب بيع شيء غير موجود عند الإنسان حال العقد، فيكون داخلًا في عموم النهي الوارد به الحديث.

ونوقش هذا الاستدلال:

سيأتينا الكلام على حديث حكيم بن حزام، وبيان المراد منه في مسألة تالية، وخلاف العلماء في ذلك، وبيان أن حكيم بن حزام كان يبيع شيئًا لم يملكه بعد، فقد يحصل عليه في السوق، وقد لا يحصل عليه، فالأمر يتعلق في القدرة على تسليم المبيع، والذي هو شرط من شروط البيع، وأما بيع الغائب فهو في ملك البائع قد استقر ملكه عليه، فافترقا.

الدليل الرابع:

النهي عن بيع المنابذة والملامسة.

(ح-١٩٧) فقد روى البخاري ومسلم من طريق أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة ﷺ، **أن رسول الله ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة**[٢].

وجه الاستدلال:

نهى الحديث عن بيع الملامسة والمنابذة، وهما بيع للسلعة بمجرد اللمس والنبذ، دون رؤية أو تقليب، فدل على وجوب رؤية المبيع.

---

(١) سيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى، انظر (ح ٢٣١).

(٢) صحيح البخاري (٢١٤٦)، ومسلم (١٥١١).

واعترض على هذا الاستدلال:

بأن النهي ليس لعدم رؤية المبيع؛ لأن هذا البيع إنما هو بيع عين حاضرة، وليس من بيع الغائب بشيء، وإنما هذه بيوع كانت في الجاهلية لازمة للمتعاقدين بمجرد اللمس والنبذ، فهو نوع من بيوع القمار، وقد فسره راوي الحديث، وتفسيره أولى بالقبول.

(ح-١٩٨) فقد روى البخاري من طريق عقيل، عن ابن شهاب، قال: أخبرني عامر بن سعد، **أن أبا سعيد ﷺ أخبره، أن رسول الله ﷺ نهى عن المنابذة، وهي طرح الرجل ثوبه بالبيع إلى الرجل، قبل أن يقلبه، أو ينظر إليه، ونهى عن الملامسة، والملامسة: لمس الثوب لا ينظر إليه**(١).

□ دليل الحنابلة على جواز بيع الغائب إذا كان يصح السلم فيه.

أن ما لا يصح السلم فيه، لا يمكن ضبطه بالصفة؛ لتفاوت آحاده تفاوتًا يختلف معه الثمن اختلافًا ظاهرًا، فيفضي ذلك إلى التنازع، فلا يصح بيعه بالصفة، وأما ما يصح السلم فيه، فإنه يمكن أن تنضبط صفاته، لكون آحاده لا تفاوت بينها، فيصح بيعه بالصفة.

□ الراجح من الخلاف:

هذه المسألة مهمة جدًا لوقوع التجار فيها، وأحيانًا لو انتظر المشتري ليرى السلعة فقد تفوته الصفقة، لكثرة الطلب عليها، والذي أحبه في المعاملات، خاصة في المسائل التي لم يرد فيها نص صريح، أن ينظر إلى مقاصد الشريعة في إباحتها ومنعها، فمن مقاصد الشريعة في المعاملات: إقامة العدل بين الناس،

---

(١) صحيح البخاري (٢١٤٤)، ومسلم (١٥١٢).

ومنع الظلم، ودفع الغرر الكثير، وإغلاق كل باب يؤدي إلى التنازع والتباغض، ومفسدة الغرر أخف من مفسدة الربا، فلذلك رخص في الغرر فيما تدعو إليه الحاجة منه، كما رخص في اليسير، وفي الشيء غير المقصود والذي يدخل تبعًا.

إذا عرفنا هذا يمكننا أن نقول: إن بيع الغائب إن وقع بلا وصف، ولا رؤية، فهو بيع جائز فيما أرى، ولكنه غير لازم، فللمشتري الخيار مطلقًا إذا رأى السلعة، وهنا نكون قد حققنا المصلحة لكل من المتعاقدين مصلحة البائع ومصلحة المشتري من غير لحوق ضرر فيهما، ودفعنا خوف الوقوع في الغرر، بكون البيع لا يلزم إلا إذا رأى المبيع.

وكون المشتري يشترط الخيار في العقد أحب إلي، خوفًا من الاختلاف، أو من قول: إن الخيار لا يثبت إلا بالنص الشرعي، كخيار المجلس، أو بالعرف، أو باشتراط، فإذا اشترط له الخيار قطع النزاع.

وأما إذا اشترى البضاعة بالوصف، فإن كان الوصف مطابقًا لم يكن للمشتري الخيار إلا بعرف، أو شرط، ويكون البيع لازمًا، فإن وجد الصفة غير مطابقة فللمشتري الخيار بين القبول، أو الرد، ، وإذا تنازعا، فالبائع يدعي أن الصفة مطابقة للموصوف، والمشتري يدعي عدم المطابقة، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأنه غارم، وسيأتي إن شاء الله تعالى في باب الخيار فصل مستقل في اختلاف المتبايعين، أسأل الله وحده العون والتوفيق.

وأضعف الأقوال قول الشافعية، والذين يشترطون رؤية المبيع.

[م-٣٠٥] ومما يكثر في عصرنا الحاضر، وله دخل في هذه المسألة: شراء رقعة الأرض من خلال معرفة موقعها من المخطط الهندسي، وذلك بمعرفة

مساحتها، وهل هي على شارع أو على أكثر، دون الوقوف على الأرض على الطبيعة.

فإن قلنا: يصح بيع الغائب بلا صفة ولا رؤية، صح البيع بلا إشكال.

وإن قلنا: يشترط ذكر صفاته، صح البيع إن عرفت الصفات المقصودة في الأرض، وذلك بمعرفة موقع الأرض، وشوارعها المحيطة بها، وبعدها وقربها من المدينة، ووصول الخدمات إليها من كهرباء وماء وتلفون، وطبيعة الأرض هل هي جبلية أو رملية، مستوية أو غير مستوية، وكل وصف مؤثر في السعر.

وإن قلنا: لا يصح بيع الغائب مطلقًا، ولو كانت موصوفة لم يصح بيع الأرض من واقع المخطط فقط.



فهرس المحتويات